Hilfsrichterwesen und Richterliche Unabhängigkeit

unter besonderer Berücksichtigung des preußischen und badischen Rechts.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

einer Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Universität **Freiburg i. Br.**

vorgelegt von

Helmut Seume

Gerichtsreferendar aus Erfurt.

1932.

Gedruckt mit Genehmigung der Rechts- und Staatswissenschaftlichen
Fakultät der Universität Freiburg i. Br.
Gutachter: Professor Dr. Eduard Kern.

Durch die Genehmigung einer Dissertation nimmt die Fakultät nicht
Stellung zu den darin ausgesprochenen Anschauungen.

Inhalts-Übersicht.

Seite

Einleitung: Das Prinzip der richterlichen Unabhängigkeit und die Ständigkeit in der Gerichtsbesetzung. 1-2

Erster Hauptteil: Das Hilfsrichterwesen nach dem Gerichtsverfassungsgesetz und den ergänzenden landesgesetzlichen Bestimmungen. 3-42

1. Abschnitt (Allgemeiner Teil). 3-11

1. Kapitel: Hilfsrichter und „ordentliche" Richter. . . 3-8

I. Hilfsrichtertum und Ständigkeit der Gerichtsbesetzung. 3-4

II. Hilfsrichtertum und Unabhängigkeit der Richter. . . 5-8

2. Kapitel: Hilfsrichter und Justizverwaltung. 8-11

I. Der Formalakt der Berufung 8-10

II. Die Eingliederung in den Gerichtsorganismus. . . . 10-11

2. Abschnitt (Besonderer Teil). 11-41

1. Kapitel: Die reichsrechtliche Regelung des Hilfsrichterwesens im einzelnen. 11-31

I. Amtsgericht. 12-13

II. Landgericht. 13-25

A. Ständig angestellte Richter als Hilfsrichter. . . . 13-14

B. Nicht ständig angestellte Richter als Hilfsrichter. . 14-20

C. Besondere Einzelheiten. 20-25

III. Oberlandesgericht. 25-27

IV. Reichsgericht. 27-28

V. Die Arbeitsgerichtsbehörden. 28-31

A. Arbeitsgericht. 28-30

B. Landesarbeitsgericht. 30-31

C. Reichsarbeitsgericht. 31

2. Kapitel: Die landesrechtliche Regelung des Hilfsrichterwesens in Preußen. 31-38

I. Amtsgericht. 32-37

II. Landgericht. 37-38

III. Oberlandesgericht. 38

3. Kapitel: Die landesrechtliche Regelung des Hilfsrichterwesens in Baden. 39-41

I. Amtsgericht. 39-41

II. Landgericht. 41

III. Oberlandesgericht. 41

Seite

Zweiter Hauptteil: Die Zulässigkeit der Verwendung von Hilfsrichtern nach der Reichsverfassung. . . . 42-46

I. Verfassungsnorm und Reichsgesetz. 42-43

II. Die Entstehungsgeschichte des Artikels 104 R. V. . 43-45

III. Die Tragweite des Artikels 104 R. V. 45-46

Dritter Hauptteil: Die Grundzüge der geschichtlichen Entwickelung des Hilfsrichterwesens in Preußen und Baden. . . 47-59

1. Kapitel: Preußen. 47-57

I. Die Zeit vor Erlaß der Allgemeinen Gerichtsordnung. 47-49

II. Die Bestimmungen der Allgemeinen Gerichtsordnung. 49-51

III. Die Bestimmungen der Verordnung vom 2. 1. 1849. 51-53

IV. Die verfassungsmäßige Sicherung der richterlichen Unabhängigkeit. 53-56

V. Anfänge einer Reformierung des Hilfsrichterwesens. 56-57

2. Kapitel: Baden. 57-59

I. Die Zeit vor Erlaß der Gerichtsverfassung von 1845. 57-58

II. Die Bestimmungen der Gerichtsverfassung von 1845. 58-59

III. Die Bestimmungen der Gerichtsverfassung von 1864. 59

Schluß: Die Pflicht der Landesjustizverwaltung zur Einschränkung des Hilfsrichterwesens. 60

Schrifttum.

Anschütz: Die Verfassung des Deutschen Reiches, 10. Aufl. 1929.

Arndt: Die Verfassung des Deutschen Reiches, 3. Aufl. 1927.
Streitfragen aus der neuen Reichsverfassung in Das Recht 1920 Sp. 193 ff.

Aubin: Die Entwicklung der richterlichen Unabhängigkeit im neuesten deutschen und österreichischen Recht in Freiburger Abhandlungen aus dem Gebiete des öffentlichen Rechts, Heft VI.

Bähr: Der Rechtsstaat 1864.

Baumbach: Zivilprozeßordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und den wichtigsten Nebengesetzen, 6. Aufl. 1931.
Arbeitsgerichtsgesetz in Die Zivilprozeßgesetze Bd. III 1927.

Bingner: Das Badische Einführungsgesetz zu den Reichs-Justizgesetzen mit Erläuterungen 1879.

Bötticher: Inwieweit sichern die Art. 102 ff. der Reichsverfassung die Unabhängigkeit des Richters und den Rechtsweg? in Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß, Bd. 51 S. 201 ff. 1926.

Brand: Die preußischen Disziplinargesetze 1929.

Bumke: Gerichtsverfassungsgesetz und Strafprozeßordnung, Textausgabe 1927.

Conrad: Gerichtsassessoren als Beisitzer im Schwurgericht in Deutsche Juristenzeitung 1927 Sp. 155 ff.

Dersch-Volkmar: Arbeitsgerichtsgesetz 4. Aufl. 1931.

Doerr: Gerichtsverfassungsgesetz nebst Einführungsgesetz, 2. Aufl. 1922.
Begriff und Grenzen der richterlichen Unabhängigkeit in Rheinische Zeitschrift f. Zivil- und Prozeßrecht 1911 S. 425 ff.
Allgemeine Lehren der Gerichtsverfassung in Archiv für öffentliches Recht, Bd. 41 S. 53 ff.

Feisenberger: Strafprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz 1926.

Fleiner: Institutionen des deutschen Verwaltungsrechtes 8. Aufl. 1928.

Flitner: Preußische Referendare in richterlicher Tätigkeit bei Arbeitsgerichtssachen in Das Arbeitsgericht 1929 Sp. 226.

Franke: Der Vorsitzende bei den Arbeitsgerichtsbehörden in Das Arbeitsgericht 1927 Sp. 78 ff.

Freudenthal-Sauerländer: Zivilprozeßordnung nebst Einführungsgesetz und den zugehörigen Nebengesetzen 4. Aufl. 1926.

Friedländer: Verfallserscheinungen in der Zivilprozeßgesetzgebung, Vortrag, gehalten in der Juristischen Studiengesellschaft München am 12. 1. 1927 in Leipziger Zeitschschrift 1927 Sp. 201 ff.

Friedrichs: Referendare als Rechtspflegeorgane in Das Recht 1922 S. 28.

Gerland: Der deutsche Strafprozeß 1927.

Giese: Verfassung des Deutschen Reiches 8. Aufl. 1931.

Gneist: Verwaltung, Justiz, Rechtsweg, Staatsverwaltung und Selbstverwaltung nach englischen und deutschen Verhältnissen 1869.
Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland 1879.

Graf zu Dohna: Artikel 105 Ausnahmegerichte in Die Grundrechte und

Grundpflichten der Reichsverfassung, herausgegeben von Nipperdey 1. Bd. 1929 S. 110 ff.
Gülland: Stellung und Aufgaben des Richters im Spiegel der Zeit in Gruchot Bd. 69 S. 657 ff.
Habel: Das bayerische Ausführungsgesetz vom 23. 2. 1878 zum Reichsgerichtsverfassungsgesetz, 1912.
Hahn: Die gesamten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen 1. Bd., die gesamten Materialien zu dem Gerichtsverfassungsgesetz in 2 Abteilungen, 1883.
Hatschek: Deutsches und Preußisches Staatsrecht 2 Bände, 2. Aufl. 1930.
Hauck: Gerichtsverfassungsgesetz für das Deutsche Reich vom 27.1.1877 nebst dem Ausführungsgesetz für das Königreich Bayern vom 23. 2. 1879, 1879.
Heinsheimer: Von der Unabhängigkeit der Gerichte und dem kategorischen Imperativ des Richteramtes, Vortrag, gehalten beim Badischen Richtertag am 26. 5. 1929 in Heidelberger Rechtswissenschaftliche Abhandlungen.
Hellwig: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechtes 2. Bd. 1907.
von Hippel: Untersuchung zum Problem des fehlerhaften Staatsakts 1924.
von Holtzendorff: Encyklopädie der Rechtswissenschaft 2. Teil, 2. Band 3. Aufl. 1881.
Jellinek: Verwaltungsrecht 2. Aufl. 1929.
Josef: Lehrbuch des Verfahrens der freiwilligen Gerichtsbarkeit 1902.
Zur Wirksamkeit richterlicher Handlungen des Preußischen Referendars in J. W. 1926 S. 1533.
Kade: Der deutsche Richter 2. Aufl. 1910.
Kaeckele: Der Einfluß der nuen Reichsverfassung auf Straf- und Prozeßrecht in Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Band 41 S. 680 ff.
Keller: Das Gerichtsverfassungsgesetz für das Deutsche Reich 1877.
Kern: Ausnahmegerichte, Akademische Antrittsrede, gehalten am 6. 12. 1923 an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg i. Br. in Recht und Staat Nr. 27, 1924.
Der gesetzliche Richter in Öffentlich-rechtliche Abhandlungen 8. Heft, 1927.
Kitzinger: Hilfsrichtertum und Strafprozeßreform in D. J. Z. 1910 Sp. 509ff.
Klüber: Die Selbständigkeit des Richteramtes und die Unabhängigkeit seines Urteils im Rechtsprechen 1832.
Kübel: Der Richter in den neuen Landesverfassungen in D. J. Z. 1925 Sp. 1326 ff.
Laband: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches 3. Bd. 5. Auflage 1913.
Lenel: Badens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung unter Markgraf Karl Friedrich in Freiburger Abhandlungen aus dem Gebiete des öffentlichen Rechts 1913.
Levin: Zur Frage der Rechtsgültigkeit des preußischen Gesetzes betreffend Einführung einer Altersgrenze vom 15. 12. 1920 in Gruchot

Band 65 S. 179 ff.
Liebisch: Die Anstellung von Gerichtsassessoren auf Privatdienstvertrag, ihre Zulässigkeit und rechtliche Wirkung, in Leipziger Zeitschrift 1926 Sp. 898 ff.
Liebmann: Der Fall Flessa, Zwei Rechtsfragen in D. J. Z. 1926 Sp. 1385 ff.
Loening: Gerichte und Verwaltungsbehörden in Brandenburg - Preußen 1914.
Löwe-Rosenberg: Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst dem Gerichtsverfassungsgesetz Kommentar 18. Aufl. 1929.
Meyer-Anschütz: Lehrbuch des deutschen Staatsrechtes 7. Aufl. 1919.
Müller: Die preußische Justizverwaltung 6. Aufl. 1909, 1910.
Nawiasky: Die Grundgedanken der Reichsverfassung 1920.
Oertel: Zur Geschichte der richterlichen Unabhängigkeit in D. R. Z. 1921 S. 75 ff, 107 ff.
Pfeiffer: Die Selbständigkeit und Unabhängigkeit des Richteramtes 1851.
Poetzsch-Heffter: Handkommentar der Reichsverfassung 3. Aufl. 1928.
Preußischer Terminkalender für das Jahr 1931, bearbeitet im Büro des Preußischen Justizministeriums.
Reindl: Kommentar zum bayrischen Beamtengesetz vom 16. 8. 1908, 1909.
Rintelen: Gerichtsverfassung und Justizverwaltung, systematisch bearbeitet für die ordentlichen Gerichte des Preußischen Staates 2. Aufl. 1889.
Rosenberg: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechtes 3. Aufl. 1931.
Saar: Der unbesoldete Staatsrichter, ein Beitrag zur Ausgestaltung der richterlichen Unabhängigkeit in D. R. Z. 1910 Sp. 92 ff.
Schiffer: Die Unabhängigkeit der Deutchen Richter in D. J. Z. 1927 Sp. 8 ff.
Schlegelberger: Die Gesetze über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für das Reich und Preußen 2 Bände, 3. Aufl. 1927.
Schlegelberger-Nagel: Das Gerichtsverfassungsgesetz 2. Aufl. 1925.
Schmidt: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechtes 2. Aufl. 1906.
Schmitt: Verfassungslehre 1928.
Unabhängigkeit der Richter, Gleichheit vor dem Gesetz und Gewährleistung des Privateigentums nach der Weimarer Verfassung. Ein Rechtsgutachten 1926.
Schultze-Görlitz und Oberneck: Die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit 1900.
Schwarz: Strafprozeßordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz 1. Aufl. 1928.
Siefart Arbeitsgerichtsgesetz 1927.
Siegel: Zur Entwicklung der Unabhängigkeit der Rechtsprechung in Annalen des Deutschen Reiches 1898 S. 221 ff.
Simon: Die Preußischen Richter und die Gesetze vom 29. März 1844, 1845.
von Staff: Zur Entwicklung der richterlichen Unabhängigkeit in D. J. Z. 1929 Sp. 34 ff.
Artikel 102—104 in die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, herausgegeben von Nipperdey, 1. Bd. 1929 S. 54 ff.

Stein-Jonas: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich 14. Aufl. Band 1 1928, Band 2 1929.
Stölzel: Brandenburgisch-preußische Rechtsverfassung 2 Bände 1888.
Struckmann-Koch: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich 9. Aufl. 1910.
Die Preußischen Ausführungsgesetze zu den Reichs-Justizgegesetzen 1879.
von Sydow-Busch-Krantz: Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz 20. Aufl. 1930.
Theisen: Verfassung und Richter, Archiv für öffentliches Recht, Neue Folge 8. Band S. 257 ff.
Thilo: Das Gerichsverfassungsgesetz für das Deutsche Reich in Die Reichs-Justizgesetzgebung des Deutschen Reichs, herausgegeben von Sarwey und Thilo 1879.
Tophoff: Die Stellvertretung in den Kollegialgerichten nach dem deutschen Gerichtsverfassungsgesetze 1914.
Ungenannt: in Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt Bd. 39 S. 207 ff.
von Wilmowski-Levy: Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz 2 Bände 7. Aufl. 1895.
Wolff: Wer hat den Vorsitz zu führen, wenn der ordentliche Vorsitzende verhindert ist? Gruchot Bd. 37 S. 492 ff.
Die gesamten Materialien des Preußischen Ausführungsgesetzes zu dem deutschen Gerichtsverfassungsgesetz. Nach den amtlichen Quellen, Berlin 1878 (Motive).
Verhandlungen der verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung, Nr. 391 der Drucksachen.
Mündlicher Bericht des 8. Ausschusses über den Entwurf einer Verfassung des Deutschen Reiches, Nr. 59 der Drucksachen.
Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen (R. G. Rechtspr. i. Strafs.)
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen (R. G. Str.).
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (R. G. Z.).

Einleitung.

Das Prinzip der richterlichen Unabhängigkeit und die Ständigkeit in der Gerichtsbesetzung.

Der deutsche Justizorganismus wird beherrscht von dem in § 1 des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 27. Januar 1877 (R. G. Bl. S. 77) in der Fassung der Bektm. vom 22. März 1924 (R. G. Bl. I S. 299) aufgestellten grundlegenden Prinzip:

> Die richterliche Gewalt wird durch unabhängige, nur dem Gesetz unterworfenen Gerichte ausgeübt.[1]

Dieser in den einzelnen deutschen Ländern erst nach langwierigen geschichtlichen Kämpfen durchgedrungene Grundsatz ist damit für das gesamte Gerichtswesen in Deutschland zur richtungweisenden Norm erhoben. Er ist die Formel, aus der heraus die Bestimmungen des GVG, insbesondere soweit sie sich mit der strukturmäßigen Ausgestaltung der Gerichte befassen, zu verstehen sind.

Denn Einrichtung und Ausbau der rechtsprechenden Behörden sind die Angelpunkte, von denen aus das Prinzip der Unabhängigkeit der Gerichte in erster Linie durchzuführen ist. Hier sind alle Einflüsse und Einwirkungen auszuschalten, die geeignet sind, die Rechtspflege unfrei und unsachlich, also abhängig zu machen. Bietet die Institution als solche die Gewähr für eine unabhängige Justiz, so ist es nicht schwer, auch den Personen, die die abstrakte Idee justitiellen Wirkens in die konkrete Wirklichkeit umzusetzen haben: den Richtern, eine Stellung einzuräumen, die sie unzulässiger Beeinflussung entzieht.

In der Organisation der deutschen Gerichte ist demnach die erste Garantie ihrer Unabhängigkeit zu suchen. Und hier ist leitender Gedanke, daß nur dann die Verwirklichung der Rechtsidee möglich ist, wenn die Stetigkeit und der innere Zusammenhang der Rechtspflege gewahrt sind.[2] Dieses Ziel wird zu erreichen versucht durch die Ausschaltung oder doch weitgehende Beschränkung des häufigen und insbesondere willkürlichen Wechsels der Richterkräfte.[3] Damit wird die Stabilität und Kontinuität in der Besetzung der rechtsprechenden Organe als besondere Gewähr für eine geradlinige und unbeeinflußte Rechtsfindung erkannt und so der Weg zu dem eigentlichen Wesen der Gerichtsverfassung zurückgefunden, das, wie Gneist, einer der hervorragendsten Mitschöpfer des Gerichtsverfassungsgesetzes. sagt, im Laufe der

---

1) Die ähnlich lautende Bestimmung des Art. 102 Reichsverfassuug vom 11. 8. 1919 hat § 1 GVG nicht beseitigt, sondern lediglich staatsgrundgesetzlich „verankert", vgl. Kern Ausnahmegerichte S. 5 (bezgl. Art. 105 R. V.).

2) Vgl. R. G. Str. Bd. 56 S. 144.

3) Vgl, §§ 59, 63, 66, 115, 124 GVG, sowie d. Prot. über die 1. Lesung d. Justizkom. bei Hahn Mat. S. 570 ff.

Zeiten ganz und gar in Vergessenheit geraten war.[1])

Das Prinzip der Ständigkeit der Gerichte kann nur dann innegehalten werden, wenn die Gerichtsbehörden mit einer der durchschnittlichen Geschäftsbelastung angemessenen Anzahl von Richtern besetzt sind. Nach der Bestimmung des § 59 GVG ist daher an den Landgerichten ebenso wie an den Oberlandesgerichten (§ 115) und dem Reichsgericht (§ 124) außer dem Präsidenten die erforderliche Anzahl von Direktoren (Senatspräsidenten) und Mitgliedern anzustellen. Der gleiche Grundsatz gilt für die Amtsgerichte, auch wenn die weniger scharfe Formulierung des § 22 dies nicht ausdrückfich hervorhebt.

Es entspräche einem Idealzustand, wenn die den Gerichten erwachsenden Aufgaben jeweils durch die bei ihnen planmäßig angestellten [2]) Richter, welche man bei den Kollegialgerichten als ordentliche Mitglieder[3]) des Gerichtes, bei den Amtsgerichten (bei denen es eine „Mitgliedschaft" der Richter nicht gibt) als ordentliche Einzelrichter des Amtsgerichts bezeichnen mag, erledigt werden könnten und zwar stets durch den nach dem Geschäftsverteilungsplan hierzu bestimmten Richter. Dieser Idealzustand ist jedoch mit Rücksicht auf die durch tatsächliche Umstände oder gesetzgeberische Maßnahmen bedingten Schwankungen in der Geschäftsbelastung, sowie wegen der häufig vorkommenden Verhinderung von Richterkräften, die in rechtlichen oder tatsächlichen Verhältnissen begründet sein kann, unerreichbar.

1) Gneist: Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte S. 228 f und: Verwaltung, Justiz, Rechtsweg S. 526.

2) Mit § 2 des bad. Beamtengesetzes v. 31. 3. 31 (G. V. Bl. S. 93 ff.) sind als planmäßige Beamte alle diejenigen zu bezeichnen, welchen eine im Staatshaushaltsplan aufgeführte planmäßige Stelle in der vorgeschriebenenForm als solche übertragen ist.

3) Vgl. § 18 Arb. G. G. u. OLG Naumburg Jur. Rdsch. 1930, Nr. 982; ebenso Sydow-Busch Anm. 1a zu § 192 GVG.

Erster Hauptteil.

Das Hilfsrichterwesen nach dem Gerichtsverfassungsgesetz und den ergänzenden landesgesetzlichen Bestimmungen.

1. Abschnitt (Allgemeiner Teil).

1. Kapitel: Hilfsrichter und „ordentliche" Richter.

I. Sind Richter an der Ausübung der richterlichen Tätigkeit verhindert, so werden sie im allgemeinen durch Mitglieder des gleichen Gerichtes vertreten werden (vgl. §§ 63, 66, 67 GVG, die in entsprechender Anwendung gem. § 117 und § 131 GVG auch für die Oberlandesgerichte und das Reichsgericht gelten); die Richter der Amtsgerichte vertreten sich ebenfalls im Verhinderungsfalle nach der insoweit durchweg einheitlichen Gesetzgebung der Länder[1] gegenseitig, vorausgesetzt, daß das Gericht mit einer Mehrzahl von ordentlichen Einzelrichtern besetzt ist. Häufig wird eine Vertretung verhindeter Richter durch Richter des gleichen Gerichtes nicht möglich sein; insbesondere kann auch eine erhöhte Geschäftsbelastung solche Ausmaße annehmen, daß die ordnungsmäßige Besetzung des Gerichts nicht hinreicht, sämtliche ihm obliegenden Aufgaben zu erfüllen. In solchen Fällen ist die Heranziehung fremder Richter, also solcher, die bei den Kollegialgerichten nicht aus der Zahl der ordentlichen, d. h. etatsmäßigen Mitglieder, bei den Amtsgerichten nicht aus der Zahl der ordentlichen (etatsmäßigen) Einzelrichter entnommen werden, unvermeidlich.

Diese bei einem Gericht zu Zwecken der Aushilfe verwendeten, bei diesem Gericht jedoch nicht planmäßig angestellten Richter sind als Hilfsrichter zu bezeichnen. Das geht zwar unmittelbar aus dem GVG nicht hervor, das den Begriff Hilfsrichter nicht erläutert, sondern ihn in den §§ 118 und 134 (Verwendung von Hilfsrichtern bei den Oberlandesgerichten und dem Reichsgericht) als feststehend voraussetzt. Mittelbar ist es jedoch der Bestimmung des § 70 GVG (§ 69 a. F.) zu entnehmen, welche die Vertretung von Mitgliedern des Landgerichts durch Nichtmitglieder behandelt und sich damit als eine der wichtigsten Normen für das Hilfsrichterwesen darstellt.[2] Die Vorschrift des § 70 GVG beschränkt nicht, wie es dem Wortlaut des Absatz 1 zu entsprechen scheint, die Heranziehung von Hilfsrichtern auf den Fall der Vertretung eines bestimmten Gerichtsmitgliedes. Gerade bei Gelegenheit

1) §24 Absatz 1 des Preuß. Ausf. Ges. z. GVG v. 24. 4. 1878, G. S. 230; Art. 19 Abs. 1 des Bayr. Ausf. Ges. zum GVG v. 23. 2. 1879, G. V. Bl. S. 273; § 10 Abs. 1 des Bad. Ges. die Einführung d. Reichs-Justizges. im Großherzogthum Baden betr. v. 3. 3. 1879, Reg. Bl. S. 91 ff, jetzt § 10 Abs. 1 des Ausf. Ges. zu den Reichs-Justizges. i. d. Fass. d. Bekanntmachung v. 20. 5. 1931 (G. V. Bl. S. 159).

2) Vgl. Hahn Mat. S. 579, 811, 1228.

besonderer Geschäftsüberlastung wird sich die Berufung fremder Richterkräfte neben die Vollzahl der ordnungsmäßigen Richter häufig als einziges „Hilfs"mittel zur Bewältigung aller Geschäfte erweisen.

Auch solche Richter sind Hilfsrichter.[1] Der im Gerichtsverfassungsgesetz vielfach verwendete Ausdruck „Vertreter" hat nichts gemein mit dem Vertreter des zivilen Rechts, der an Stelle der Person des von ihm Vertretenen und mit Wirksamkeit für diese in Tätigkeit tritt; nach öffentlich rechtlichen Grundsätzen kommt ihm nur die Bedeutung „als außerordentlicher Repräsentant"[2] der Gerichtsbehörde zu, bei welcher er „vertretungsweise" tätig wird. Außerordentliche Repräsentanten sind aber außer „Stellvertretern" gerade die Richter, welche bei Geschäftsüberlastung vorübergehend berufen werden, um selbständig richterliche Geschäfte insoweit wahrzunehmen, als die ordentlichen Gerichtsmitglieder sie zu erledigen nicht in der Lage sind.

Aus § 70 GVG ergibt sich sonach, daß als Hilfsrichter (bei den Landgerichten) alle Richterkräfte anzusehen sind, die nicht zu dem Kreis der ordentlichen Mitglieder gehören und die entweder an Stelle von verhinderten Richtern oder neben der etatsmäßigen Vollzahl der Gerichtsmitglieder richterliche Funktionen ausüben. Was aber für die Landgerichte gilt, darf mit Rücksicht auf ihre entsprechende Struktur auch für die anderen Kollegialgerichte, die Oberlandesgerichte und das Reichsgericht, Gültigkeit beanspruchen. (vgl. Tit. 5, 8 u. 9 des GVG). Auch hier ist Hilfsrichter jede Person, welche, ohne die ordentliche Mitgliedschaft des Gerichts zu besitzen, zu richterlicher Tätigkeit herangezogen wird. Auf die Amtsgerichte angewendet erfährt dieser Satz nur insofern eine Umgestaltung, als von einer „Mitgliedschaft" der Amtsrichter nicht gesprochen werden kann. Jeder Einzelrichter als solcher verkörpert das Amtsgericht innerhalb des ihm übertragenen Geschäftskreises (§ 22 GVG). Die grundsätzlich anders geartete Organisation der Amtsgerichte berührt jedoch die angegebene Begriffsbestimmung nicht im wesentlichen. Dem Hilfsrichter am Amtsgericht fehlt die Zugehörigkeit zum Kreise der ordentlichen (etatsmäßigen) Einzelrichter.

Selbstverständlich ist, daß der Hilfsrichter bei dem Gericht, dem er als solcher zugewiesen ist, nicht fest (planmäßig) angestellt wird, sondern daß seine Beschäftigung entsprechend dem aushilfsweisen Charakter der hilfsrichterlichen Tätigkeit eine nur vorübergehende ist, welche entweder auf eine bestimmte, fest umgrenzte oder (etwa mit Rücksicht auf ein vorhandenes Bedürfnis) auf unbestimmte Zeit angesetzt werden kann.[3]

---

1) Struckmann-Koch S. 884; v. Wilmowsky-Levy Anm. 1 zu § 69; R. G. Str. Bd. 23 S. 120.

2) Hellwig Lehrb. S. 57.

3) Der in Preußen herrschende Sprachgebrauch, die zwar unwiderruflich, aber noch nicht fest angestellten Gerichtsassessoren als „ständige Hilfsarbeiter" zu bezeichnen ist ungenau, da diese Richter nach Maßgabe der Gesetze jeweils versetzt werden können (sogen. fliegende Richter), vgl. Brand S. 410 u. Allgem. Vfg. v. 7. 1. 1920, Pr. J. M. Bl. 11.

II. Hieraus ergibt sich, daß die Einstellung von Hilfsrichtern nicht nur eine Durchbrechung des Prinzips der Ständigkeit der Gerichte bedeutet, sondern daß sie in der Regel gleichzeitig die Verletzung noch weiterer zur Sicherstellung der richterlichen Unabhängigkeit gegebener Normen bedingt. Nicht nur die Gerichte als solche sind in einer den Jnteressen einer unabhängigen Rechtspflege dienenden Weise ausgestaltet, auch den Trägern des Richteramtes persönlich ist eine Stellung eingeräumt, welche die Gewähr dafür bietet, daß unzulässige Einwirkungen auf sie nach Möglichkeit ausgeschaltet sind. Die Stellung der hier maßgeblichen Vorschriften §§ 2—9 GVG im Anschluß an § 1 beweist zur Genüge, welche Bedeutung der Gesetzgeber diesen persönlichen Garantieen richterlicher Unabhängigkeit beimaß.[1] Neben den Bestimmungen, die die materielle Unabhängigkeit der Richter durch Sicherung ihrer Gehaltsverhältnisse (§ 7) sowie der Verfolgung des Anspruchs hierauf (§ 9) gewährleisten oder die Grundlage für ihre geistige Freiheit und Selbständigkeit durch Einführung einer bestimmten Qualifizierung zur Bekleidung des Richteramtes (§§ 2—5) schaffen sollen, sind es insbesondere die Normen über die lebenslängliche Anstellung (§ 6) sowie über die grundsätzliche Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit der Richter (§ 8), welche — übrigens als das logisch notwendige Gegenstück zu dem Grundsatz von der Ständigkeit der Gerichte — der Verwirklichung des in § 1 aufgestellten Prinzips dienen. Die Gefahren, die der Rechtspflege durch die jederzeitige Abberufung oder Kaltstellung von Richtern seitens der Justizverwaltung oder nur durch die Möglichkeit zu einem solchen Einschreiten erwachsen können, liegen klar zutage.

Der Grundsatz von der richterlichen Unabsetzbarkeit bezw. Unversetzbarkeit ist mit der Verwendung von Hilfsrichtern nicht immer in Einklang zu bringen: Erweist sich die Einsetzung von Hilfskräften als erforderlich, so hat die Landesjustizverwaltung entsprechend der Grundtendenz des Gerichtverfassungsgesetzes zunächst auf die etatsmäßigen (festangestellten) Richter zurückzugreifen und sie eventuell nach Maßgabe des § 8 Abs. 3 GVG vorübergehend von ihrem ständigen Posten abzuberufen. Solche Richter, die als fest angestellt der in den §§ 2—9 gegebenen Garantieen teilhaftig sind, können naturgemäß in einem eigentlichen Sinne nicht als Hilfsrichter angesprochen werden, denn sie bleiben auch während ihrer zeitweiligen Abberufung im Hauptamt ordentliche Mitglieder bezw. Einzelrichter des Gerichts, bei dem sie ständig angestellt sind. Sie sind vielmehr nur insoweit Hilfsrichter, als sie nebenamtlich am fremden Gericht richterliche Geschäfte wahrnehmen, besitzen die Hilfsrichtereigenschaft also lediglich in einem beschränkten Sinne.

Die Einsetzung ständig angestellter Richter setzt voraus, daß sie auf der etatsmäßigen Stelle entbehrlich sind. Häufig wird dies jedoch mit Rücksicht auf die Geschäftslage sowie die Zahl der etatsmäßigen

---

1] Vgl. Art. 104 d. R. V. v. 11. 8. 1919.

Kräfte bei den einzelnen Gerichten nicht möglich sein. Für diesen Fall muß der Justizverwaltung die Befugnis eingeräumt werden, auch Richter einzustellen, die nirgends fest angestellt sind, denen daher zum mindesten ein Teil der den Trägern des Richteramts im 1. Titel des GVG gewährten Garantieen, vor allem die Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit fehlen. Da sich die Richtereigenschaft derartiger Personen in der ihnen übertragenen hilfsrichterlichen Tätigkeit erschöpft, kann man sie als Hilfsrichter im eigentlichen Sinne bezeichnen, zumal in ihrer Verwendung das eigentliche Problem des Hilfsrichterwesens liegt.

Die Möglichkeit, Richter unter (teilweiser) Außerachtlassung der in den §§ 2—9 GVG aufgestellten Grundsätze einzuberufen, ist durch § 10 GVG gegeben, der die landesgesetzlichen Bestimmungen über die Befähigung zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte unberührt läßt. Damit hat sich das Reich grundsätzlich der Gesetzgebung darüber entschlagen, wer zu vorübergehender richterlicher, also auch hilfsrichterlicher Tätigkeit[1] herangezogen werden darf und hat die Regelung dieser Frage den Ländern vorbehalten. Die Justizverwaltungen der einzelnen Länder brauchen sich, falls ihnen ein dahingehendes formelles Landesgesetz zur Seite steht, nicht an die Vorschriften der §§ 2—9 GVG zu halten; sie sind vielmehr grundsätzlich nicht nur in der Lage, bei einer entsprechenden landesrechtlichen Regelung Kräfte beizuziehen, die der Justizverwaltung nur auf Zeit oder überhaupt nicht eingeordnet sind, oder die der materiellen Sicherungen der §§ 7 und 9 GVG entbehren, sondern sie können vor allen Dingen — immer unter der Voraussetzung der lediglich zeitweiligen Dauer — auch Personen mit der Wahrnehmung richterlicher Geschäfte betrauen, welche die Qualifikation zum Richteramt nicht besitzen. Damit ist der Kreis der Hilfsrichter im eigentlichen Sinne sehr weit gesteckt.

Man kann drei Hauptgruppen solcher „eigentlichen" Hilfsrichter unterscheiden:

I. Zahlenmäßig an erster Stelle stehen die Personen, die nach Ablegung beider Staatsprüfungen im Justizdienst verblieben sind,[2] eine planmäßige Anstellung jedoch noch nicht erlangt haben. Da sie den Richterberuf in der Regel als Lebensberuf erwählt haben, sind sie, sofern nicht ihr Übertritt zur Staatsanwaltschaft erfolgt, auf die Übernahme einer Hilfsrichterstelle geradezu angewiesen, um überhaupt beschäftigt zu sein. Ihnen fehlen gewöhnlich die Garantieen persönlicher Unabhängigkeit, wie sie den ihnen an juristischer Qualifikation gleichstehenden, etatsmäßig angestellten Richtern gewährt sind. Damit sind sie in besonderem Maße in der Hand der jeweiligen Justizverwaltung, welche in der Lage ist, sie im Rahmen der bestehenden Gesetze beliebig hin- und herzuschieben und nach Gutdünken abzuberufen. Daß dabei die Möglichkeit nicht all zu fern liegt, daß solche Kräfte in Erwartung baldiger fester Anstellung und Sicherung ihrer Gehaltsverhältnisse etwaigen

1) Hahn-Mat. S. 760
2) Gerichtsassessoren.

Einwirkungen der Justizverwaltung (z. B. in politischen oder fiskalischen Prozessen) nicht immer den Widerstand entgegensetzen, der im Interesse einer objektiven Rechtsfindung erforderlich wäre, ist offenbar. Die Geschichte hat gezeigt, daß gerade hier eine nicht unbeachtliche Gefahr für die Unabhängigkeit der Rechtspflege liegt; erst nach Überwindung heftiger Widerstände wurde die Verwendung von „Assessoren" als Richter gesetzlich zugelassen.[1] Das Assessorenwesen ist als der Brennpunkt des Hilfsrichterproblems überhaupt anzusehen.

II. Mindere Bedeutung kommt der zweiten Gruppe zu, die sich zwar auch in einer gewissen Abhängigkeit von der Justizverwaltung befindet, bei der jedoch der Versorgungsgedanke bei weitem nicht die Rolle spielt wie bei den Assessoren. Es sind die Personen, die nach Ablegung der ersten Staatsprüfung in den juristischen Vorbereitungsdienst eingetreten sind[2] und in dieser Eigenschaft aushilfsweise auch zu richterlichen Geschäften herangezogen werden.[3] Die Gefahr für die Rechtspflege liegt hier darin, daß Kräfte mit der Wahrnehmung richterlicher Funktionen betraut werden, die sich noch im Stadium der Ausbildung befinden und die Qualifikation zum Richteramt nicht besitzen, denen also notwendig die erforderliche Übung in richterlichen Geschäften sowie auch gewisse Rechtskenntnisse fehlen. Es ist ersichtlich, daß die Gesetzgebung der Länder, wenn sie gemäß § 10 GVG auch die Verwendung von Referendaren zu hilfsrichterlichen Geschäften für zulässig erklärt, vor allem diese Tatsache zu berücksichtigen hat, zumal andere Einwirkungsmöglichkeiten hier kaum in Betracht kommen dürften.

III. Neben diesen beiden Gruppen treten die sonstigen aushilfsweise als Richter beigezogenen Personen, die zu dem Justizorganismus nicht oder nicht mehr in unmittelbarer Beziehung stehen, erheblich zurück.[4] Auf sie wird man nur in besonderen Notfällen zurückgreifen, und auch dann wird man sich naturgemäß zunächst an solche Kräfte halten, welche die Qualifikation zum Richteramt erlangt haben. Von der theoretischen Möglichkeit, auch Personen, die keine juristische Vorbildung haben, zu Hilfsrichtern zu bestellen, wird man praktisch schwerlich Gebrauch machen. Falls dies aber geschieht, dann bedeuten derartige Hilfskräfte ersichtlich eine ganz erhebliche Gefahr für die Rechtlichkeit und Sachlichkeit innerhalb der Rechtspflege; dahingegen ist hier eine besondere Abhängigkeit — vor allem von den Organen der Justizverwaltung — in der Regel nicht zu befürchten.

Zusammengefaßt ist festzustellen: Eine Gefahr für die Unabhängigkeit der Gerichte ist in der Regel nur dort gegeben, wo Hilfsrichter im eigentlichen Sinne, also Richter, die der Garantieen des ersten Titels des Gerichtsverfassungsgesetzes ganz oder teilweise entbehren, eingesetzt

1) Hahn-Mat. S. 579.

2) Gerichtsreferendare.

3) Nach v. Staff S. 62 besitzen Referendare in keinem Falle die Hilfsrichtereigenschaft.

4) Ordentliche Universitätsprofessoren, Rechtsanwälte, Richter i. R., Gerichtsassessoren a. D.

sind. Solche Kräfte nach Möglichkeit fern zu halten und allein planmäßig angestellte Richter, also lediglich Hilfsrichter im Nebenamt einzusetzen, entspricht der Haltung des GVG, wie sie in § 1 klar aufgezeichnet ist. Nur in Ausnahmefällen darf die Justizverwaltung auf „eigentliche" Hilfsrichter zurückgreifen, wobei sie — nach Maßgabe der bestehenden Landesgesetze — in der Auswahl der heranzuziehenden Kräfte grundsätzlich unbeschränkt ist, abgesehen davon, daß nach besonderen reichsgesetzlichen Vorschriften bestimmten Personen die Wahrnehmung richterlicher Funktionen nicht übertragen werden darf: den Beamten der Staatsanwaltschaft (§ 151 GVG) sowie allen denjenigen, welchen die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter aberkannt ist (§§ 31, 33 bis 36 St. G. B.).

2. Kapitel: **Hilfsrichter und Justizverwaltung.**

I. Die Bestellung zum Hilfsrichter erfolgt nach öffentlich-rechtlichen Grundsätzen durch vorangehenden,[1] besonderen Formalakt, in dem, soweit gesetzlich nicht ein anderes bestimmt ist, nicht unbedingt der Ausdruck „Hilfsrichter" gebraucht sein muß. Es ist bereits ausreichend, wenn ganz allgemein die Wahrnehmung richterlicher Geschäfte ohne planmäßige Anstellung übertragen wird, sofern dem Berufenen dies aus der Berufung, die in der Regel in Form einer schriftlichen Urkunde erfolgen wird, ersichtlich ist. An die äußere Form dieses Aktes sind sonach nicht allzustrenge Anforderungen zu stellen. Gegebenenfalls kann schon in der Regelung der Vertretungsverhältnisse benachbarter Gerichte ein solcher Formalakt für die (künftige) Bestellung von Hilfsrichtern gesehen werden. Stillschweigende Bestellung gibt es jedoch nicht; ein besonderer formeller Akt muß notwendig erfolgen, da jede Veränderung des Personalbestandes, sofern sie mit öffentlich-rechtlichen Wirkungen verknüpft sein soll, durch vorgängige Erklärung der Verwaltungsbehörde zum Ausdruck zu bringen ist.

Zuständig hierfür ist die Justizverwaltung, eine bürokratisch organisierte Behörde, innerhalb deren der Wille des Justizministers allein entscheidet. Dieser ist es daher in der Regel, welcher die Einstellung von Hilfsrichtern persönlich vornimmt. Nach Maßgabe der Gesetze ist er jedoch befugt, seine dahingehenden Rechte auf die ihm untergeordneten Organe der Justizverwaltung zu delegieren. Als solche kommen insbesondere die Vorstände der Gerichte[2], also die Präsidenten der Oberlandesgerichte und der Landgerichte, möglicherweise auch die Gerichte als Selbstverwaltungskörper[3] in Betracht. Die Berücksichtigung der örtlichen und persönlichen Verhältnisse erfordert es, daß der Justizminister besonders in größeren Ländern in weitgehendem Maße von seiner Delegationsbefugnis Gebrauch macht.[4]

1) R. G. Str. Bd. 55, S. 225.
2) Vgl. § 77 Pr. A. G. GVG
3) § 4 d. Einführungsgesetzes zum GVG vom 27. 1. 1877 (R. G. Bl. S. 77)
4) wie dies etwa in Preußen geschehen ist.

Die staatliche Willenserklärung, durch die die Übertragung des Hilfsrichteramtes erfolgt, ist in der Regel nur dann wirksam, wenn die Zustimmung des zu Bestellenden vorliegt. Es handelt sich hier um einen zweiseitigen Verwaltungsakt in dem von Jellinek vertretenen Sinne.[1] Jellinek bezeichnet zwar die Übertragung eines Amtes als einen einseitigen Verwaltungsakt.[2] Einseitig ist die Übertragung aber gewöhnlich nur dann, wenn der Betroffene bereits — durch zweiseitigen Verwaltungsakt[3] — eine Anstellung erlangt hat. Überall wo dies — wie z. B. bei Gerichtsassessoren (die lediglich ernannt, aber nicht angestellt sind), Referendaren, außerhalb des Justizorganismus stehenden Personen — nicht der Fall ist, hängt die Wirksamkeit des Übertragungsaktes von der Mitwirkung des Betroffenen ab. Aber auch der planmäßig angestellte Richter darf in Gemäßheit des § 8 Abs. 1 GVG ohne seine Zustimmung grundsätzlich nicht an anderer als seiner „ordentlichen" Stelle zu richterlichen Geschäften herangezogen werden.[4] Nur bei einer Veränderung in der Einrichtung der Gerichte oder ihrer Bezirke kann die Bestellung eines fest angestellten Richters zum Hilfsrichter auch ohne seine Zustimmung, ja gegen seinen Willen erfolgen (§ 8 Abs. 3 GVG); jedoch ist ihm in diesem Falle das volle Gehalt zu belassen. Nach den Jellinek'schen Gedankengängen sind lediglich solche Personen, die im Justizdienst zwar angestellt sind, einen planmäßigen Posten jedoch noch nicht erlangt haben[5] und daher dem § 8 GVG nicht unterstehen,[6] in jedem Falle verpflichtet, das ihnen durch einseitigen Verwaltungsakt übertragene Hilfsrichteramt zu übernehmen. Dies erscheint insofern auch gerechtfertigt, als sie dem Staat gerade zu Zwecken des Einsatzes in Bedarfsfällen zur Verfügung stehen.

Im übrigen kann die Verpflichtung zur Übernahme eines Hilfsrichteramtes jederzeit durch besondere gesetzliche Vorschrift begründet werden. Während das GVG keine dahingehende Bestimmung enthält, haben die Länder verschiedentlich — auf der Grundlage des § 10 GVG — eine derartige Verpflichtung statuiert. So sind z. B. in Preußen die Gerichtsassessoren in bestimmten Fällen bezüglich der Wahrnehmung hilfsrichterlicher Geschäfte an die Anordnung des Justizministers gebunden.[7] Es ist auf diesem Wege möglich, auch Personen, die außerhalb des Justizorganismus stehen, zur Übernahme eines Hilfsrichterpostens zu verpflichten.

Neben dieser Verpflichtung „kraft Gesetzes" gibt es eine solche „kraft Amtes", d. h. mit dem Innehaben eines Richteramtes kann nach Maßgabe besonderer Vorschriften die Pflicht zur Ausübung hilfsrichterlicher

---

1) Verwaltungsrecht S. 240 ff.
2) Verwaltungsrecht S. 352.
3) Verwaltungsrecht S. 351.
4) § 8 GVG schließt zwar nur die unfreiwillige „Versetzung" (auf eine andere etatsmäßige Stelle) aus; im weiteren Sinne bezieht sich die Vorschrift jedoch auch auf jede Einstellung am fremden Gericht, zum mindesten läge sonst eine unfreiwillige Amtsenthebung vor.
5) Z. B. d. preuß. Amts.- u. Landrichter; vgl. Brand S. 410.
6) R. G. St. Bd. 56, S. 83ff.
7) § 4 Pr. A. G. GVG.

Tätigkeit (jedoch stets nur im Nebenamt) ohne weiteres verbunden sein. Nicht die Person als solche, sondern der Träger des Amtes, der übrigens nicht in jedem Falle der planmäßige zu sein braucht, ist hier verpflichtet, bei Erfordernis aushilfsweise als Richter am fremden Gericht zu fungieren. Dabei ist es gleichgültig, in welcher Weise die Einsetzung als Hilfsrichter geschieht — etwa nach Maßgabe eines generellen Geschäftsplanes oder durch spezielle Anordnung der vorgesetzten Justizverwaltungsbehörde; die Verpflichtung zur Übernahme wird durch diese innerdienstlichen Vorgänge nicht erst begründet, sie ist vielmehr gegebenenfalls dem richterlichen Amt immanent. In diesem Sinne sind nach der Gesetzgebung der meisten Länder die Amtsrichter kraft Amtes verpflichtet, bei Verhinderung von Richtern benachbarter Amtsgerichte für diese einzuspringen[1] oder, falls sie ständig angestellt sind, vorübergehend am Landgericht tätig zu werden.[2]

II. Mit der seitens der Justizverwaltung vollzogenen Bestellung ist der Hilfsrichter noch nicht befugt, richterliche Funktionen an dem Gericht auszuüben, dem er zugewiesen ist. Vielmehr bedarf es nach den Grundsätzen des Gerichtsverfassungsgesetzes hierfür noch seiner besonderen Einweisung in den Organismus des Gerichtes,[3] wobei gleichzeitig die Übertragung eines bestimmten Geschäftskreises erfolgt.[4] Auf die Einweisung (Eingliederung) des Hilfsrichters hat die Justizverwaltungsbehörde in der Regel keinen Einfluß; sie ist — wenigstens bei den Kollegialgerichten — den Gerichten als Selbstverwaltungskörpern vorbehalten.

Dem Hilfsrichter können sowohl Aufgaben der streitigen wie auch der freiwilligen Gerichtsbarkeit zugewiesen werden,[5] ohne daß es auf den Umfang und die Art der ihm übertragenen Geschäfte ankommt. Die vorübergehende Betrauung mit der Erledigung einzelner bestimmter Aufgaben ist in gleicher Weise zulässig wie die allgemeine Übertragung richterlicher Funktionen. Die zeitweilige Wahrnehmung richterlicher Geschäfte des § 10 GVG betrifft sowohl einzelne richterliche Handlungen, z. B. Vernehmung von Zeugen, Aufnahme von Erklärungen, Vereidigung, als auch den gesamten zu einem richterlichen Amt gehörenden Geschäftskreis;[6] sie schließt nicht aus, daß dem Hilfsrichter bestimmte richterliche Maßnahmen, z. B. die Urteilsfällung, Verhaftung, innerhalb des ihm zugewiesenen Tätigkeitsgebietes versagt, oder daß ihm zwar sämtliche richterlichen Befugnisse, diese aber nur in den Grenzen einer fest umrissenen Materie (z. B. als Ergänzungsrichter in einem großen Prozeß, § 192 Abs. 2 GVG[7]) bis zu deren vollständigen Erledigung übertragen werden.

1) Vgl. § 24, Abs. 1 Pr. A. G. GVG; § 10 Abs. 1 Bad. A. G.

2) Vgl. § 38 Pr. A. G. GVG.

3) Vgl. R. G. Rechtspr. i. Strafs. Bd. 7, S. 41.

4) Wegen der Einzelheiten siehe unten im besonderen Teil.

5) Die Vorschriften d. GVG gelten trotz § 2 d. E. G. GVG auch für die freiwillige Gerichtsbarkeit vgl. Schlegelberger S. 58, Josef Lehrb. S. 41, § 1 Bad. F. G. G. v. 13. 10. 1925.

6) Laband S. 475.

7) Der Ergänzungsrichter ist in dieser Eigenschaft außerordentliches Mitglied einer Spruchbehörde (z. B. Schwurgericht), nicht des Gerichts. Naturgemäß kann auch ein Hilfsrichter als Ergänzungsrichter verwendet werden.

Wesentlich ist allein, daß eine Betrauung mit der Wahrnehmung richterlicher Funktionen erfolgt. Eine justitielle Tätigkeit, die ohne öffentlich-rechtliche Wirkungen ausgestattet ist,[1]) oder die sich allein auf dem Gebiete der Justizverwaltung bewegt, begründet die Hilfs„richter"eigenschaft nicht.[2])

Die Stellung, die der Hilfsrichter nach seiner Berufung und Einweisung innerhalb des Kreises der Mitglieder des Gerichts, dem er beigeordnet ist,[3]) einnimmt, ist dadurch gekennzeichnet, daß er nunmehr richterlich tätig werden kann, ohne an dem betreffenden Gericht planmäßig angestellt zu sein. Im übrigen unterscheidet er sich abgesehen davon, daß ihm die Wahrnehmung einiger nur den „ordentlichen" Richtern vorbehaltener Geschäfte versagt ist,[4]) in nichts von diesen. Es erscheint daher gerechtfertigt, ihn nunmehr als Mitglied bezw. Einzelrichter dieses Gerichts zu bezeichnen. Bezüglich seiner Mitgliedschaft an einem Kollegialgericht wird dies insofern bestätigt, als Voraussetzung für die Wahrnehmung richterlicher Geschäfte an solchen Gerichten die „Mitwirkung" in einer der bei diesen Gerichten gebildeten Kammern (§ 60 GVG) bezw. Senaten (§§ 116, 130 GVG) ist; er kann sonach nur als „Mitglied"[5]) dieser Organe in Funktion treten.[6]) Das erhellt insbesondere daraus, daß er unbedenklich neben seinem Hilfsrichterposten im Bedarfsfalle durch den Präsidenten zum zeitweiligen Vertreter eines verhinderten Mitgliedes nach Maßgabe des § 67 GVG bestellt werden kann, eine Möglichkeit, die gemäß § 70 GVG ausgeschlossen sein würde, wenn er nicht als „Mitglied" des Gerichtes anzusehen wäre. Da er allerdings nicht zu den ordentlichen Mitgliedern des Gerichtes zu zählen ist, wird man ihn zweckmäßig als „nichtordentliches" Mitglied bezeichnen.[7]) Analog kommt den Hilfsrichtern bei den Amtsgerichten die Eigenschaft als „nichtordentliche" Einzelrichter zu.

2. Abschnitt (Besonderer Teil).

1. Kapitel: **Die reichsrechtliche Regelung des Hilfsrichterwesens im einzelnen.**

Die Vorschrift des § 10 GVG hat nicht die Bedeutung, wie sie ihr weitfassender Wortlaut und ihre Stellung innerhalb des ersten Titels

1) Z. B. jede nur begutachtende Tätigkeit.

2) Hieraus ergibt sich zugleich, daß die Einstellung v. Hilfsrichtern auf Privatdienstvertrag staatsrechtlich nicht zulässig ist, denn öffentl.-rechtl. Funktionen können stets nur auf Grund eines öffentl.-rechtlichen Dienstverhältnisses ausgeübt werden; vgl. RGZ 104 S. 347 u. 108 S. 418, vor allem aber d. Ausführungen Liebischs in Leipz. Zeitschr. 1926 S. 898 ff.

3) bezw. bei Amtsgerichten innerhalb des Kreises der Einzelrichter.

4) wegen der Einzelheiten s. unten.

5) a. A. unzutreffend Tophoff S. 23.

6) Vgl. auch R. G. Rechtsprechung i. Strafs. Bd. 1 S. 807, R. G. i. Gruchot Bd. 49 S. 398 sowie d. Bem. d. Justizministers Leonhardt i. d. 2. Plenarberatung d. GVG i. Hahn-Mat. S. 1228.

7) Der Ausdruck „nichtständiges Mitglied", der an sich der inhaltlich zutreffendste wäre, verbietet sich mit Rücksicht auf d. erwähnte preuß. Praxis, vgl. oben S. 4 Anm. 3.

des GVG zu besagen scheinen. Der Landesgesetzgebung ist gem. Art. 13 R. V. Spielraum nur insoweit gegeben, als das Reich das Hilfsrichterwesen nicht selbständig geregelt hat. Es hat jedoch von der ihm nach Art. 7 Ziff. 3 R. V.[1]) zustehenden Kompetenz in weitem Maße Gebrauch gemacht.

I. Ohne Einschränkung gilt die Vorschrift des § 10 GVG lediglich insoweit, als es sich um die Verwendung von Hilfsrichtern bei den Amtsgerichten handelt. Das Gerichtsverfassungsgesetz enthält nur die Grundzüge der amtsgerichtlichen Organisation (§ 22); ihr weiterer Ausbau ist der Landesgesetzgebung überlassen. Da das Reich dabei auch von einer Regelung des Hilfsrichterwesens Abstand genommen hat, so greift hier das jeweilige Landesrecht ein, das reichsrechtlich nur darin gebunden ist, daß die hilfsrichterliche Tätigkeit lediglich zeitweilig, d. h. nur von bestimmter oder zwar unbestimmter, voraussichtlich aber nicht all zu langer Dauer sein darf.

Im übrigen steht die Gestaltung des Hilfsrichterwesens den Ländern völlig frei. Wortgemäß überläßt § 10 GVG ihnen zwar nur das Gesetzgebungsrecht hinsichtlich der Befähigung zur Bekleidung eines Hilfsrichterpostens und gestattet damit, wie erwähnt, die Heranziehung solcher Personen zu Amtsgerichten, welche die Fähigkeit zum Richteramt noch nicht erlangt haben, oder welche überhaupt keine juristische Vorbildung besitzen. Von dieser letzten Befugnis haben die Länder allerdings keinen Gebrauch gemacht.[2]) Mangels entgegenstehender reichsgesetzlicher Normen ist den Ländern damit aber gleichzeitig das Recht gegeben, die Art und Weise der Berufung von Hilfsrichtern zu den Amtsgerichten selbständig zu regeln. Wenn die Länder den Personenkreis, aus dem die Hilfsrichter zu berufen sind, beliebig umgrenzen können, so muß ihnen nach einem zwingenden Schluß a majore ad minus auch die Befugnis zustehen, die Formalien der Bestellung nach eigenem Gutdünken zu regeln, zumal das Reichsrecht schweigt.[3]) In diesem Sinne wurde § 10 GVG, dem ein Antrag des Abgeordneten von Puttkamer in der zweiten Lesung der Justizkommission zu Grunde liegt, auch von seinem Urheber verstanden, welcher nach Hahn-Mat. S. 760 erklärte: „Wer zum Stellvertreter beim Amtsgericht befähigt sei, und in welcher Weise die Zuziehung eines solchen zu erfolgen habe, solle der Landesgesetzgebung überlassen bleiben." Dem Landesrecht unterliegt sonach die Bestimmung der für die Berufung zuständigen Verwaltungsbehörden sowie die nähere Ausgestaltung des Formalaktes der Bestellung. Die neben dem Akt der Berufung erforderliche besondere Einweisung des Hilfsrichters in den Organismus des Amtsgerichtes, also die Übertragung der von ihm zu erledigenden Geschäfte, erfolgt nach der reichsgesetzlichen Bestimmung des § 22 Abs 3 und 4

1) R. V. v. 16. 4. 1871 Art. 4 Ziffer 13.

2) Laband führt als Beispiel die in den ehem. Reichslanden Elsaß-Lothringen geübte Heranziehung v. juristisch nicht vorgebildeten „Ergänzungsrichtern" zu den sogen. Friedensgerichten an, S. 431.

3) Dem steht der Ausnahmecharakter des § 10 GVG nicht entgegen.

GVG durch den aufsichtführenden Richter oder durch den Präsidenten des übergeordneten Landgerichts. Im übrigen gelten auch hier die landesrechtlichen Vorschriften.

II. Durch das Reichsrecht eingehend geregelt ist demgegenüber das Hilfsrichterwesen bei den Landgerichten, zu denen strukturmäßig auch die bei den Amtsgerichten gemäß § 78 GVG gebildeten sogenannten „detachierten" Strafkammern[1]) sowie die „detachierten" Kammern für Handelssachen (§ 93 Abs. 2 GVG) gehören. Die hier maßgebliche Norm ist § 70 GVG,[2]) die allerdings wiederum eine besondere Einschränkung zu Gunsten des Landesrechts enthält: Soweit nämlich landesgesetzliche Bestimmungen bestehen, nach welchen richterliche Geschäfte nur von ständig angestellten Richtern wahrgenommen werden können, oder welche überhaupt die Vertretung durch ständig angestellte Richter regeln, bleiben sie unberührt (Abs. 3). Da unter ständig angestellten Richtern, wie auch die Motive ergeben,[3]) sinngemäß nur solche zu verstehen sind, welche bereits einen etatsmäßigen Posten einnehmen, also ordentliche Mitglieder eines Kollegialgerichts oder ordentliche Einzelrichter eines Amtsgerichts sind, so ist hier eine Gefährdung der Unabhängigkeit im Rechtsprechen durch Beeinflussung seitens der Justizverwaltung wenig zu befürchten, sodaß das Reich von besonderen Sicherungsmaßnahmen bei der Verwendung dieser Hilfsrichter absehen konnte.

A) Von der zweiten Möglichkeit des Absatz 3 von § 70, ständig angestellte Richter für Vertretungsfälle zu den Landgerichten zu berufen, haben wohl alle Länder Gebrauch gemacht;[4]) dahingegen gilt das gleiche nicht von der Ermächtigung , nur ständig angestellte Richter als Hilfsrichter zu verwenden und dadurch insbesondere das Assessorenwesen auszuschalten. Soweit aber ständig angestellte Richter im Sinne des Abs. 3 von § 70 — und zwar im Sinne beider daselbst aufgestellten Tatbestände — als Hilfsrichter herangezogen werden, bleibt es der Landesgesetzgebung überlassen, die Art und Weise ihrer Berufung sowie die hierfür zuständigen Justizorgane selbständig und ohne Rücksicht auf reichsgesetzliche Vorschriften zu bestimmen, also die formelle Seite der Bestellung von Hilfsrichtern nach eigenem Gutdünken zu regeln, während

1) Vgl. d. Stellg d. § 78 innerhalb d. 5. Tit. d. GVG.

2) § 70 GVG (§ 69 a. F.) lautet: Soweit die Vertretung eines Mitgliedes nicht durch ein Mitglied desselben Gerichts möglich ist, wird sie auf den Antrag des Präsidiums durch die Landesjustizverwaltung geordnet.

Die Beiordnung eines nicht ständigen Richters darf, wenn sie auf eine bestimmte Zeit erfolgte, vor Ablauf dieser Zeit, wenn sie auf unbestimmte Zeit erfolgte, solange das Bedürfnis, durch welches sie veranlaßt wurde, fortdauert, nicht widerrufen werden. Ist mit der Vertretung eine Entschädigung verbunden, so ist diese für die ganze Dauer im Voraus festzustellen.

Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Bestimmungen, nach welchen richterliche Geschäfte nur von ständig angestellten Richtern wahrgenommen werden können, sowie die, welche die Vertretung durch ständig angestellte Richter regeln.

3) Vgl. Hahn-Mat. S. 812.

4) Vgl. z. B. § 38 Pr. A. G. GVG; § 22 Sächs. A. G. GVG vom 27. 1. 1877 (Ges. u. VO Bl. S. 59); Art. 10 Württbg. A. G. GVG v. 24. 1. 1879 (Reg. Bl. S. 3).

ja die Qualifikation dieser Richter als etatsmäßiger Kräfte durch die Vorschriften der §§ 2 ff. festgelegt ist.

Allerdings sind die Länder insofern gebunden, als nach allgemeinen Grundsätzen ein formeller Bestellungsakt vorgenommen werden muß und als diesem Formalakt weiterhin die „Einweisung" des Hilfsrichters in den Organismus des Landgerichts bezw. der detachierten Strafkammer zu folgen hat. Eine hiervon abweichende landesgesetzliche Regelung widerspräche den in den §§ 59 ff. aufgestellten Grundsätzen der Gerichtsverfassung, wonach richterliche Tätigkeit nach erfolgter Berufung nur in Gemäßheit eines bestimmten Geschäftsplanes erfolgen darf. § 70 Abs. 3 gewährt den Ländern nicht das Recht, dieses grundlegende Prinzip außer acht zu lassen. Es braucht allerdings nicht unbedingt der in dem § 63 GVG vorgeschriebene Weg innegehalten zu werden, wonach die Einweisung von Hilfsrichtern in der Regel durch Änderung des Geschäftsverteilungsplanes nach Maßgabe des Absatzes 2, also durch besonderen Präsidialbeschluß, zu erfolgen hätte; § 70 Abs. 3 läßt der Landesgesetzgebung hinreichend Freiheit, die Einweisung im Rahmen der im 5. Titel des GVG gegebenen Grundsätze selbständig zu normieren. Danach muß die von einzelnen Ländern[1]) getroffene Regelung, welche in bestimmten Fällen dem Landgerichtspräsidenten die Befugnis überträgt, nicht nur die Berufung, sondern auch die Einordnung des Hilfsrichters in die Mitglieder des Landgerichts und die Zuweisung zu einer oder mehreren bestimmten Kammern unabhängig vom Präsidium vorzunehmen, mit Rücksicht darauf als zulässig anerkannt werden, daß diese Ordnung dem Prinzip des § 67 entspricht. Auch nach § 67 ist die Bestimmung eines zeitweiligen Vertreters im Falle der Verhinderung des regelmäßigen Vertreters eines Mitglieds dem Präsidenten überlassen.

Fehlt es an einer landesgesetzlichen Regelung über die Art und Weise der Berufung ständig angestellter Richter als Hilfsrichter, so wird die Landesjustizverwaltung gemäß Abs. 1 von § 70 GVG zu verfahren haben,[2]) d. h. sie kann vor Stellung eines entsprechenden Antrags seitens des Landgerichtspräsidenten die Beiordnung eines Hilfsrichters nicht verfügen. Die Einweisung hätte dann nach Maßgabe des § 63 Abs. 2 GVG zu erfolgen.

Die Vorschrift des § 70 Abs. 1 GVG gilt allerdings stets nur insoweit, als das Landesrecht keine entsprechenden Bestimmungen getroffen hat. Sie ermächtigt die Justizverwaltung eines Landes nicht etwa, entgegen einem Landesgesetz, das nur ständig angestellte Richter als Hilfsrichter zuläßt, auf einen entsprechenden Antrag hin aushilfsweise auch nicht ständig angestellte Richter beizuziehen. Die landesrechtlichen Bestimmungen bleiben unberührt, gehen hier also dem Reichsrecht vor.

B) Die Norm des Abs. 1 von § 70 GVG ist immer zu beachten, wenn es sich um die Verwendung von Personen als Hilfsrichter handelt, die eine etatsmäßige Stelle nicht inne haben. Das GVG gibt keine

1) Vgl. § 12 Abs. 2 Bad. A.-G.
2) Wegen der Einzelheiten s. unter B.

unmittelbare Auskunft darüber, wie weit der Kreis derer reicht, die, ohne planmäßig angestellt zu sein, als Hilfsrichter bei Landgerichten verwendet werden können; es besagt nicht, ob die Fähigkeit zur Bekleidung eines Richteramtes (§§ 2 ff. GVG) Voraussetzung für die Übernahme einer landgerichtlichen Hilfsrichterstelle ist. Nach dem Wortlaut der §§ 10 und 70 GVG scheint eine besondere Qualifikation nicht erforderlich zu sein. Wie bereits erwähnt, überläßt § 10 die Normierung der Vorschriften über die Befähigung zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte unumschränkt der Landesgesetzgebung, während § 70 wortgemäß allein die Berufung von Hilfsrichtern zu den Landgerichten regelt. Aber ebenso wie § 10 zugleich die gesetzliche Ermächtigung der Länder enthält, Bestimmungen über die Art und Weise der Berufung von Hilfskräften zu erlassen[1]) (soweit nicht Reichsgesetze entgegenstehen), gibt umgekehrt auch § 70 die Norm dafür, wer zum Hilfsrichter bei einem Landgericht befähigt ist. Allerdings ist die Entstehungsgeschichte des § 70 wenig geeignet, eindeutigen Aufschluß in dieser Richtung zu geben. Die heutige Vorschrift des § 70 Abs. 1 begann nach den Beschlüssen der Justizkommission[2]) mit dem Satze: „Die zeitweilige Vertretung eines Mitgliedes oder die zeitweilige Wahrnehmung einer Richterstelle kann außer durch einen ständigen Richter nur durch einen zum Richteramte Befähigten erfolgen." Dieser Passus wurde vom Plenum in der zweiten Lesung auch angenommen, später jedoch auf Grund eines Antrages von Miquél und Gen. fortgelassen,[3]) und zwar, wie Keller Anm. 3 zu § 69 meint, als selbstverständlich, während nach der Ansicht Labands[4]) die Streichung nur erfolgt ist, um die Regel des § 10 GVG nicht durch eine solche Ausnahme zu durchbrechen. Mit der Fortlassung dieses Satzes sollte wohl schwerlich eine inhaltliche Änderung der Bestimmung des § 69 a. F. verbunden sein.[5])

Dem entspricht folgende Erwägung: Die Absätze 2 und 3 des § 70 GVG behandeln die Berufung von nicht ständig angestellten „Richtern" bezw. ständig angestellten „Richtern", stets also von Personen, die gemäß §§ 2 ff. zum Richteramt qualifiziert sind. Danach liegt der Schluß nahe, daß auch nach Abs. 1 andere Kräfte als „Richter" nicht herangezogen werden dürfen. Eine solche Folgerung erscheint jedoch nicht ohne weiteres angängig, da die einzelnen Absätze des § 70 GVG in gewissem Sinne ganz selbständige, voneinander unabhängige Bestimmungen enthalten.[6]) Immerhin deutet die Vorschrift des Abs. 3 darauf hin, daß der Landesgesetzgebung überhaupt nur insoweit freier Raum geblieben ist, als sie die Verwendung ständig angestellter Richter als Hilfsrichter regelt, daß hingegen im übrigen die positiven reichs-

---

1) Vgl. oben S. 12.
2) § 47 I, Hahn-Mat. S 1696.
3) Hahn-Mat. S. 1487.
4) S. 437.
5) Vgl. d. Erkl. d. Abg. Lasker i. d. 3. Plenarberatung (Hahn-Mat. S. 1569).
6) R. G. Str. Bd. 23 S. 120.

rechtlichen Normen[1]) bestimmend sein sollten.

Diese Ansicht wird durch folgendes bestätigt: Die Kautelen des Absatzes 2[2]) sollten die willkürliche Abberufung von Hilfsrichtern durch die Justizverwaltung verhindern. Da Abs. 2 jedoch nur von nicht ständig angestellten „Richtern" spricht (zu denen alle zum Richteramt qualifizierten Personen, also auch die nicht im Justizdienst stehenden zu rechnen sind), wäre es der Justizverwaltung bei einer entsprechenden Landesgesetzgebung ein Leichtes, die Bestimmungen des Abs. 2 dadurch zu umgehen, daß sie eine Person mit hilfsrichterlichen Funktionen betraut, die keine Qualifikation zum Richteramt besitzt. Diese könnte sie nach Belieben abberufen oder willkürlich im Gehalt einschränken oder begünstigen, Maßnahmen, die vom Reich aus durch § 70 Abs. 2 GVG in jedem Falle verhindert werden sollten. Diese Vorschrift kann allein Sinn haben, wenn als Hilfsrichter nur Kräfte, die den Vorschriften der §§ 2 ff. Genüge leisten, herangezogen werden können.[3]) Dem entspricht die wohl von sämtlichen Ländern getroffene Regelung, wonach nur solche Personen, die nach §§ 2 ff. qualifiziert sind, mit der Wahrnehmung landgerichtlicher Hilfsrichterstellen betraut werden.

Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 70 Abs. 1 GVG ist, daß die Vertretung eines Mitgliedes nicht durch ein Mitglied desselben Gerichts möglich ist. Wie bereits oben[4]) erwähnt, kann die Heranziehung eines Vertreters im Sinne des GVG erforderlich werden, ohne daß der Fall der Verhinderung eines Gerichtsmitgliedes in Person vorzuliegen braucht. Die Bestellung eines „außerordentlichen Repräsentanten" der Gerichtsbehörde findet auch ohne Rücksicht auf einen etwaigen Ausfall in der Zahl der ordentlichen Mitglieder statt, wenn diese (etwa aus Gründen vorübergehender erhöhter Geschäftsbelastung) nicht imstande sind, sämtliche ihnen obliegenden Aufgaben zu erledigen. Die Vorschrift des § 70 Abs. 1 ist daher nicht nur zu beachten, soweit es sich um die Berufung von Hilfsrichtern als Ersatz für verhinderte ordentliche Gerichtsmitglieder handelt, sondern insbesondere auch dann, wenn Hilfskräfte dem vollzähligen Mitgliederbestand beigeordnet werden.

Die Berufung des Hilfsrichters darf nur auf einen vom Landgerichtspräsidium gestellten Antrag erfolgen, in dem das Bedürfnis nach Einstellung einer Hilfskraft zum Ausdruck gebracht ist. Die ohne einen entsprechenden Antrag der Gerichtsbehörde seitens der Justizverwaltung selbständig vorgenommene Bestellung ist unzulässig und damit unwirksam. Durch die Vorschrift des § 70 Abs. 1 GVG ist den Verwaltungsbehörden die Selbständigkeit in der Verwendung des Hilfsrichterelementes bei den Landgerichten genommen; mit dem Antragsrecht ist die Initiative auf die Gerichtsbehörden als Selbstverwaltungskörper übergegangen. Damit ist der Justizverwaltung für ein großes Gebiet die Möglichkeit unstatthafter

1) Nicht also § 10 GVG.
2) Wegen der Einzelheiten s. unten.
3) Ebenso Keller Anm. 3 zu § 69 GVG.
4) S. 4.

Einflußnahme auf die Besetzung der Gerichte entzogen. Dadurch, daß die Gerichte bei der Entscheidung der Frage nach der Notwendigkeit von Hilfsrichtern unabhängig sind, wird die willkürliche, den Interessen objektiver Rechtsprechung widerstreitende Einsetzung von Hilfskräften ausgeschaltet. Die Bestimmung des § 70 Abs. 1 GVG stellt sich sonach als eine bedeutsame Folgerung des im § 1 GVG aufgestellten Grundsatzes der richterlichen Unabhängigkeit dar. Die Verwaltungsbehörde kann in jedem Falle nur auf Antrag des Präsidiums zur Bestellung des Hilfsrichters schreiten.

Im Hinblick darauf, daß die Verwendung von Hilfsrichtern auf den Notfall beschränkt werden soll, hat das Präsidium vor Stellung des Antrages zu prüfen, ob der Fall des Bedürfnisses gegeben ist, d. h. ob die Stellvertretung nicht durch ein Mitglied des Gerichtes möglich ist,[1]) wobei auch die etwaige Heranziehung der Direktoren sowie des Präsidenten in Betracht zu ziehen ist, da auch diese zu dem Kreise der Mitglieder des Landgerichts gehören.[2]) Erst wenn die Stellung eines Vertreters aus diesem Kreise[3]) mit Rücksicht auf den Umfang der den einzelnen Gerichtsmitgliedern obliegenden Geschäfte ausgeschlossen erscheint, hat das Präsidium nach § 70 Abs. 1 GVG zu verfahren. Ein Bedürfnis ist übrigens dann nicht vorhanden, wenn eine solche Anzahl von Richtern gem. § 45 ZPO bezw. § 27 Str. P. O. abgelehnt worden ist, daß eine Besetzung des zur Entscheidung berufenen Gerichtes aus seinen Mitgliedern nicht möglich ist; hier hat das zunächst höhere Gericht die Entscheidung über das Ablehnungsgesuch zu treffen.[4])

Durch die Stellung des Antrags seitens des Präsidiums ist über die Bedürfnisfrage noch nicht entschieden, vielmehr liegt es allein in der Hand der in Personalfragen selbständig befindenden Justizverwaltung, das Vorhandensein eines Bedürfnisses festzustellen oder zu verneinen.[5]) Bescheidet die Verwaltungsbehörde den Antrag des Präsidiums ablehnend, so hat die Vertretung durch ein Mitglied des Gerichtskollegiums zu erfolgen; das Präsidium muß nach Maßgabe des § 63 Abs. 2 GVG einen erneuten Beschluß fassen, durch den die Vertretungsverhältnisse unter den vorhandenen Gerichtsmitgliedern geregelt werden. Entspricht die Verwaltungsbehörde jedoch dem Antrage, so hat sie bei der Bestellung des Hilfsrichters — sofern es sich nicht um die Berufung eines ständig angestellten Richters handelt — nach den Vorschriften des Absatz 2 von § 70 zu verfahren, Bestimmungen, welche durch die Regelung der Anstellungs- und Gehaltsverhältnisse dem Hilfsrichterstand wenigstens annähernd die Garantieen einer persönlichen Unabhängigkeit gewähren sollen, wie sie die §§ 6—9 GVG den ständig angestellten Richtern bieten. Die Berufung aller nicht ständig angestellten Richter erfolgt

---

1) R. G. Str. Bd. 36 S. 382.
2) R. G. i. J. W. 1904 S. 21.
3) nach Maßgabe der §§ 63 Abs. 2, 67 GVG.
4) R. G. i. Recht 1901 S. 236 Nr. 825; Freudenthal-Sauerländer Anm. 1 zu § 45 ZPO.
5) Thilo Anm. 2 zu § 69.

entweder auf bestimmte oder auf unbestimmte Zeit. Im letzteren Falle bedarf es einer ausdrücklichen Feststellung des Bedürfnisses, durch welches die Bestellung veranlaßt wurde, da die Dauer dieses Bedürfnisses für den Zeitpunkt der Abberufung des Hilfsrichters maßgebend ist. Es ist der Landesjustizverwaltung unbenommen, auch im Falle des Vorhandenseins eines Bedürfnisses, dessen Zeitdauer ungewiß ist, die Beiordnung nur für eine bestimmte Zeit anzusetzen;[1]) die Bestimmung des § 70 Abs. 2 GVG erteilt den Verwaltungsbehörden in dieser Hinsicht keine bindenden Vorschriften.[2]) Allerdings entspräche wohl eine Handhabung des Gesetzes in der Weise, daß bei unbestimmter (jedoch vorübergehender) Dauer des Bedürfnisses auch die Bestellung des Hilfsrichters auf unbestimmte Zeit erfolgt, am ehesten den mit der Einfügung des § 70 vom Gesetzgeber verfolgten Absichten. Die Justizverwaltungen sollten daher, falls nicht zwingende — etwa in der Person des bestellten Hilfsrichters beruhende — Gründe entgegenstehen, in diesem Sinne verfahren, um nicht den Anschein unzulässiger Einflußnahme auf die von ihnen verwendeten Hilfskräfte zu erwecken. Die Möglichkeit einer Gefährdung der richterlichen Unabhängigkeit liegt jedenfalls dann sehr nahe, wenn der auf bestimmte Zeit angestellte Hilfsrichter die ihm anvertraute Stelle (z. B. wegen der damit verbundenen Gehaltsvorteile) für die weitere Dauer des Bedürfnisses zu behalten wünscht. Er wird bei Ausübung seiner richterlichen Tätigkeit die besonderen Wünsche der Justizverwaltung zuweilen vielleicht nicht außer Acht lassen. Es muß daher als unzulässig erachtet werden, wenn die Verwaltungsbehörde bei dem Vorhandensein eines Bedürfnisses von unbestimmter Dauer die Beiordnung eines Hilfsrichters nur aus dem Grunde auf bestimmte Zeit begrenzt, um innerhalb dieser Zeit die Haltung des Richters kennen zu lernen und nach den so gewonnenen Erfahrungen die weiteren Anordnungen über eine Beibehaltung des Hilfsrichters oder eine Neubesetzung dieser Stelle treffen zu können. Ein solches Verhalten würde einen mittelbaren Eingriff in die richterliche Unabhängigkeit bedeuten.

Die vorzeitige Abberufung eines zum Hilfsrichter bestellten, nicht ständig angestellten Richters ist, wie der Wortlaut des Abs. 2 von § 70 ergibt, nicht statthaft, es sei denn, daß sie dem durch die Verwaltungsbehörde nicht in unzulässiger Weise beeinflußten Willen des Hilfsrichters selber entspricht.[3])

Zur weiteren Sicherung der persönlichen Unabhängigkeit der Hilfskräfte hat der Gesetzgeber in Abs. 2 von § 70 eine Regelung ihrer Gehaltsverhältnisse getroffen. Die Wahrnehmung richterlicher Funktionen als Hilfsrichter begründet nicht unbedingt einen Anspruch auf Gehalt. § 7 GVG gilt anerkanntermaßen nur für die ständig angestellten Richter,[4])

---

1) Tophoff S. 21.

2) Vgl. d. Ausführungen d. Abg. Lasker u. d. Justizmin. Leonhardt i. d. Plenarberatungen d. GVG (Hahn-Mat. S. 1574 ff.).

3) Doerr GVG Anm. zu § 69.

4) R. G. Rechtspr. i. Strafs. Bd. 2 S. 80.

und gerade § 70 Abs. 2 GVG beweist, daß hilfsrichterliche Tätigkeit keinesfalls notwendig mit einer Entschädigung verbunden sein muß. Wird aber eine solche gewährt, dann ist sie — und nur das besagt die Bestimmung — für die ganze Dauer im Voraus festzustellen. Praktisch wird dies regelmäßig so geschehen, daß ein bestimmtes monatliches Gehalt festgesetzt wird. Die nachträgliche Erhöhung dieser Leistungen ist abgesehen von einer etatsmäßigen Steigerung der Gehaltsverhältnisse überhaupt[1]) nur angängig im Wege einer allgemeinen Anordnung der Verwaltungsbehörde.[2]) Jegliche persönliche Gehaltsaufbesserung einzelner Hilfsrichter durch die der Justizverwaltung frei zur Verfügung stehenden Mittel, wie dies z. B. in Preußen vor Einführung des GVG durch das Gratifikations- und Remunerationssystem geübt wurde,[3]) ist dahingegen gesetzlich unzulässig.

Die Eingliederung des nicht ständig angestellten Richters in den Organismus des Landgerichts kann nur nach Maßgabe der Bestimmungen des GVG erfolgen, d. h. das Präsidium hat, da mit der Beiordnung des Hilfsrichters ein Wechsel in der Mitgliederzahl des Gerichts eingetreten ist, den Geschäftsverteilungsplan des laufenden Geschäftsjahres gemäß § 63 Abs. 2 zu ändern[4]) (sofern der Eintritt des Hilfsrichters im Laufe des Geschäftsjahres erfolgt, was der Regelfall sein wird; andernfalls gilt § 63 Abs. 1 GVG). Ein solcher Beschluß des Präsidiums ist stets erforderlich, wenn der als Hilfsrichter Berufene in der Justizverwaltung nicht planmäßig angestellt ist. Durch das Landesrecht kann dem Präsidenten die Befugnis nicht eingeräumt werden, in Analogie zu § 67 GVG die Einweisung selbständig vorzunehmen. Die Vorschrift des § 67 gilt unmittelbar nur insoweit, als es sich um die Verwendung von solchen Richtern, die bereits die Mitgliedschaft des Landgerichts besitzen, als Vertreter handelt. Das Recht der Landesgesetzgebung, die erstmalige Eingliederung ständig angestellter Richter in Gemäßheit des § 67 zu ordnen[5]), darf nicht auf die erstmalige Einweisung nicht ständig angestellter Richter ausgedehnt werden, da hier den Ländern durch die reichsrechtliche Regelung die Kompetenz überhaupt entzogen ist. Eine Delegation der dem Präsidium nach § 63 zustehenden Befugnisse auf den Landgerichtspräsidenten ist mit Rücksicht auf die zwingende Natur dieser Vorschrift wie überhaupt der §§ 62 ff. ebenfalls unzulässig.[6])

Der Hilfsrichter ist einer oder mehreren der bei dem Landgericht gebildeten Kammern zuzuweisen. Wurde seine Berufung aus Anlaß der Verhinderung eines Mitgliedes erforderlich, so braucht ihm nicht unbedingt das Tätigkeitsgebiet dieses Richters übertragen zu werden. Da

1) Vgl. d. authentische Interpretation d. Vorschrift durch die Justizkommission. Hahn-Mat. S. 926.

2) Naturgemäß trifft eine etatsmäßige allgemeine Herabsetzung der Gehaltsbezüge auch sie.

3) Siehe unten.

4) Vgl. etwa d. Verfüg. d. Preuß. Just. Min. v. 12.10.1882 (Pr. J. M. Bl. S. 306 ff.).

5) s. oben S. 14.

6) R. G. Str. Bd. 23 S. 167; Baumbach Anm. 1 zu § 64 ZPO.

ein Übergang der Machtvollkommenheiten des verhinderten Richters auf seinen „Vertreter" nicht stattfindet, tritt der Hilfsrichter nicht von selbst „an dessen Stelle". Er erwirbt vielmehr die Befugnis zur Wahrnehmung richterlicher Tätigkeit durch seine Bestellung und Einweisung originär. Es ist danach gleichgültig, ob er mit der Erledigung der Geschäfte betraut wird, deren Nichterledigung den Anlaß zu seiner Bestellung gaben. Mit der Änderung des Geschäftsplanes nach § 63 Abs. 2 GVG kann eine völlige Neuverteilung der Aufgaben an die einzelnen Mitglieder verbunden sein.

C. Hinsichtlich der nach § 78 GVG bei Amtsgerichten gebildeten Strafkammern ist die Landesjustizverwaltung nach Absatz 2 Satz 2 dieser Bestimmung gesetzlich nur befugt, die Berufung des Vorsitzenden und der Amtsrichter vorzunehmen, während die Bezeichnung der übrigen Mitglieder der Strafkammer dem Präsidium des Landgerichts nach Maßgabe des § 63 GVG überlassen bleibt. Hierbei ist das Landgerichtspräsidium jedoch lediglich auf den Kreis der Mitglieder des Landgerichts beschränkt.

Man hat nun daraus, daß die am Sitze der Strafkammer planmäßig angestellten Amtsrichter für ihre Person besonders berufen werden müssen, um in der Strafkammer richterlich tätig werden zu können, geschlossen, daß Hilfsrichter stets nur dann darin mitwirken können, wenn sie hierzu seitens der Justizverwaltung ausdrücklich bestellt sind.[1]) Dies gilt zweifellos für die dem Amtsgericht beigeordneten Hilfskräfte; sie können unmöglich im Verhältnis zu den planmäßig angestellten Amtsrichtern, welche § 78 Abs. 2 GVG allein erfaßt, eine bevorzugte Stellung einnehmen, ganz abgesehen davon, daß dies eine Umgehung der Vorschrift des § 70 Abs. 1 bedeuten würde, die mit Rücksicht auf die strukturmäßige Zugehörigkeit der detachierten Strafkammer zum Landgericht[2]) nicht außer Betracht gelassen werden darf. Demgegenüber kann die Einstellung von solchen Hilfsrichtern, die zu den übergeordneten Landgerichten berufen sind, nach dem Reichsrecht nicht als unzulässig erachtet werden. Nach Absatz 2 von § 78 GVG ist es dem Präsidium des Landgerichts ausdrücklich eingeräumt, den detachierten Strafkammern auch Mitglieder des Landgerichts nach Maßgabe des § 63 GVG zuzuweisen. Hier einen Unterschied zwischen ordentlichen und nichtordentlichen Mitgliedern (Hilfsrichtern) zu machen, erscheint um so weniger gerechtfertigt, als der Justizverwaltung insoweit jegliche Einwirkungsmöglichkeit entzogen ist, obwohl sie nach § 78 GVG einen erhöhten, innerlich schwerlich begründeten Einfluß auf die ordentliche Besetzung der Strafkammern hat. Durch das Bestimmungsrecht des Präsidiums als Selbstverwaltungskörper bleibt jedenfalls das Prinzip der richterlichen Unabhängigkeit hinreichend gewahrt.

Der umgekehrt gelagerte, mehrfach vom Reichsgericht entschiedene

1) R. G. Str. Bd. 22 S. 203.
2) s. oben Seite 13.

Fall[1]) der Heranziehung von Hilfsrichtern der Amtsgerichte zu dem übergeordneten Landgericht ist nach dem Reichsrecht wesentlich anders zu entscheiden. Eine gesetzliche Ermächtigung des Präsidiums oder des Präsidenten, die Einberufung selbständig vorzunehmen, besteht nicht; sie ist vielmehr durch die zwingende Vorschrift des § 70 GVG ausgeschlossen. Das Landesrecht vermag eine von dieser reichsrechtlichen Bestimmung abweichende Regelung nicht zu statuieren. Soweit dem Präsidenten in Analogie zu § 67 GVG durch Landesgesetz die Befugnis eingeräumt ist, Amtsrichter aus seinem Bezirk vorübergehend zum Landgericht einzuberufen, beruht dies auf der in Abs. 3 von § 70 GVG gegebenen Kompetenzübertragung. Es können danach höchstens die im Landgerichtsbezirk planmäßig angestellten Richter mit der zeitweiligen Wahrnehmung landgerichtlicher Geschäfte betraut werden; Hilfsrichter des Bezirks, die nicht nach Maßgabe des § 70 besonders zum Landgericht berufen sind, dürfen richterliche Funktionen bei diesem Gericht nicht ausüben.

Dem Wirkungskreis des Hilfsrichters sind diejenigen Schranken gesetzt, die aus seiner Eigenschaft als nicht ordentliches Gerichtsmitglied erwachsen und die daher von den gerichtlichen Selbstverwaltungsorganen bei der Geschäftsverteilung zu beachten sind. So ist es grundsätzlich unzulässig, den ordentlichen Vorsitz irgendeiner Kammer des Landgerichts einschl. der detachierten Strafkammern und der Kammern für Handelssachen (§§ 93 ff. GVG) auf einen Hilfsrichter zu übertragen. Bezüglich der Zivilkammern und der Großen Strafkammern folgt dies schon daraus, daß § 62 Abs. 1 GVG den Vorsitz in ihnen nur dem Präsidenten und den Direktoren — also planmäßig angestellten Richtern — vorbehält. Auch die Vorsitzenden der bei den Amtsgerichten gebildeten Strafkammern werden von der Justizverwaltung „ständig" berufen[2]), können also dem Kreise der Hilfsrichter nicht entnommen werden. Aber auch die ordentliche Vorsitzführung in der Kleinen Strafkammer sowie in der Kammer für Handelssachen, die auf ein einfaches Landgerichtsmitglied,[3]) eventuell sogar auf einen Amtsrichter[4]) übertragen werden kann, darf nur von einem planmäßigen Richter ausgeübt werden. Denn so wie die einzelnen Kammern die organischen Glieder sind, aus denen sich das Landgericht als Gesamtbehörde zusammensetzt, haben die jeweiligen Kammervorsitzenden die Stellung von Repräsentanten dieser einzelnen notwendigen Unterorganisationen. Es widerspräche dem strukturmäßigen Begriff der Kammer als solcher notwendigen Unterorganisation, wenn sie von einem dem Gesamtorganismus nur vorübergehend angehörigen Mitglied „repräsentiert" würde. Damit würde sie gewissermaßen selber zu einer nur provisorischen Einrichtung herabge-

1) R. G. Str. Bd. 22 S. 134 u. S. 168, Bd. 32 S. 284; R. G. i. J. W. 1890 S. 6 Nr. 5 und i. J. W. 1925 S. 2331 Nr. 1.
2) § 78 Abs. 2 GVG.
3) § 62 Abs. 1 Satz 2, § 93 Abs. 1 GVG.
4) § 93 Abs. 2, § 106 GVG.

drückt werden. Es erscheint vielmehr gerechtfertigt, in Analogie zu den Bestimmungen der §§ 62 und 78 Abs. 2 GVG auch hier das Hilfsrichterelement vom ordentlichen Vorsitz auszuschließen, zumal nichts dafür spricht, daß die detachierte Strafkammer besser gestellt sein sollte als etwa die Kleine Strafkammer am Sitze des Landgerichts.[1])

Wesentlich anders ist die vom Reichsgericht bereits mehrfach entschiedene Frage nach der Befugnis des Hilfsrichters zur Übernahme der Vertretung des verhinderten Kammervorsitzenden als das dienstälteste Kammermitglied[2])[3]) (bei der Kleinen Strafkammer als der vom Präsidium im Voraus bestimmte Vertreter[4])) zu beantworten. Das Reichsgericht lehnt eine solche Befugnis in ständiger Rechtsprechung ab.[5])

Die reichsgerichtlichen Erkenntnisse sind in erster Linie von rechts-, politischen Erwägungen getragen. Das Hilfsrichterelement wird vor allem im Interesse der Wahrung der Unabhängigkeit der Gerichte und der Erhaltung ihrer Stabilität in der Rechtsprechung vom Amt des Vorsitzenden ausgeschlossen. Daneben beruft sich das Reichsgericht auf das Verhältnis der §§ 62 und 66 GVG zu der Vorschrift des § 70 GVG innerhalb der Struktur des Gerichtsverfassungsgesetzes. Die Stellung der Bestimmungen über die (vertretungsweise) Vorsitzführung innerhalb der die Beziehungen der ordentlichen Mitglieder regelnden §§ 59 bis 69 GVG würde die Übernahme des Kammervorsitzes durch einen nach Maßgabe der Ausnahmevorschrift des § 70 GVG bestellten Hilfsrichter nicht zulassen.

Dieser letzteren recht formalen Argumation des Reichsgerichts wird man kaum folgen können. Im allgemeinen bestehen auch für das Reichsgericht keine Bedenken, die gem. § 70 GVG berufenen Richter den Bestimmungen des 5. Titels des Gerichtsverfassungsgesetzes zu unterstellen. Allerdings handelt es sich hierbei zum Teil lediglich um die Anwendung der Regelvorschriften auf den Ausnahmefall, wie etwa insofern, als die Normen über die Kammerbesetzung und Geschäftsverteilung auch für die nichtordentlichen Mitglieder gelten. § 67 GVG zeigt jedoch mit Deutlichkeit, daß nicht allein die im Wesen der Gerichtsverfassung begründeten Bestimmungen, sondern auch solche Normen des 5. Titels, welche lediglich für den besonderen Fall gegeben sind, im Verhältnis zu § 70 GVG anwendbar sind. Das Reichsgericht wird nicht anstehen, die Bestellung eines nichtordentlichen Landgerichtsmitgliedes zum zeitweiligen Vertreter eines anderen Mitgliedes gem. § 67 GVG für zulässig zu erachten. Damit ist aber dem Satz, die Bestimmungen der §§ 59 bis 69 GVG bezögen sich allein auf die

1) Vgl. Baumbach ZPO Anm. 1 zu § 68 u. Anm. 1 zu § 106.

2) § 66 Abs. 1 Satz 1 GVG.

3) Ist der Hilfsrichter nicht Kammermitglied (sondern etwa nur regelmäßiger [§ 63 Abs. 1 GVG] oder zeitweiliger [§ 67 GVG] Vertreter), so dürfte er gem. R.G. Str. Bd. 1 S, 238ff von der Vorsitzführung ausgeschlossen sein.

4) § 66 Abs. 1 Satz 2 GVG.

5) R. G. Rechtsspr. i. Strafs. Bd. 10 S. 736; R. G. Str. Bd. 10 S. 318, Bd. 18 S. 307, Bd. 25 S. 390, Bd. 54 S. 253.

ordentlichen Mitglieder, die Grundlage entzogen.

Findet sonach die reichsgerichtliche Beweisführung im Wortlaut des Gesetzes keine Stütze, und versagen auch die Gesetzesmotive, indem daselbst die Ausschließung des Hilfsrichterelementes vom Amt des Vorsitzenden nirgends zum Ausdruck kommt[1]), so kann die Interpretation des Gesetzes allein aus rechtspolitischen Erwägungen als hinreichendes Argument für den höchstrichterlichen Standpunkt nicht erachtet werden. So sehr die Ausschaltung des Einflusses der Justizverwaltung auf diesem Gebiete insbesondere wegen der Bedeutung des (auch nur vertretungsweise) Vorsitzenden innerhalb des Richterkollegiums am Platze erscheint, dem Gesetz gegenüber haben solche Erwägungen, die de lege ferenda zu beachten sein mögen, zurückzutreten. Gegenüber der Tatsache, daß es der Justizverwaltung freisteht, die Stellen des Präsidenten und der Direktoren — also der ordentlichen Vorsitzenden — nach eigenem Gutdünken zu besetzen,[2]) erscheint die Möglichkeit einer Einwirkung auf den Gang der Rechtspflege durch Berufung solcher Hilfskräfte, die gegebenenfalls den stellvertretenden Vorsitz zu übernehmen haben, durchaus unerheblich, zumal dem Präsidium durch § 63 GVG genügende Handhabe gegeben ist, unzulässige Einflüsse abzuwehren.[3])

Die hier vertretene Ansicht wird insbesondere durch die Bestimmungen über die Führung des stellvertretenden Vorsitzes im Schwurgericht, das mit der Strafkammer des Landgerichts im engsten inneren Zusammenhang steht,[4]) bestätigt. Selbst das Reichsgericht erachtet es für zulässig, daß Gerichtsassessoren, welche bei dem Landgericht als Hilfsrichter angestellt sind, zu Stellvertretern des Schwurgerichtsvorsitzenden ernannt werden, und kommt so zu einer Unstimmigkeit, deren Klärung ihm nicht möglich erscheint.[5]) Der Wortlaut der maßgebenden Bestimmung des § 83 Abs. 1 und 2 GVG[6]) ergibt, daß die ordentlichen Schwurgerichtsvorsitzenden entweder aus dem Kreise der Mitglieder des Oberlandesgerichts, zu denen auch die daselbst bestellten Hilfsrichter gehören[7]), oder aus der Zahl der im Oberlandesgerichtsbezirk planmäßig angestellen

1) Die in R. G. Rechtspr. i. Strafs. Bd. 10 S. 432 herangezogenen Materialien behandeln nur d. Stellung des ordentlichen Vorsitzenden.

2) Der Präsident bezw. d. Präsident u. d. Direktoren entscheiden gem. § 62 Abs. 2 lediglich über die Verteilung d. Vorsitzes i. d. einzelnen Kammern.

3) Im Ergebnis ebenso Wolff i. Gruchot Bd. 37 S. 492 ff.

4) Vgl. § 82 Abs. 2 GVG.

5) R. G. Str. Bd. 60 S. 414.

6) § 83 Abs. 1 und 2 lautet: „Vor Beginn des Geschäftsjahres ernennt der Präsident des Oberlandesgerichts für jede Tagung des Schwurgerichts aus der Zahl der Mitglieder des Oberlandesgerichts oder der in seinem Bezirk angestellten Richter einen Vorsitzenden des Schwurgerichts.
In gleicher Weise ernennt der Präsident des Landgerichts für jede Tagung des Schwurgerichts aus der Zahl der Mitglieder des Landgerichts und der in seinem Bezirk angestellten Amtsrichter einen Stellvertreter des Vorsitzenden, die übrigen richterlichen Mitglieder und ihre Stellvertreter.", wobei als wesentliche Änderung in die Neufassung vom 22. März 1924 die Worte „oder der in seinem Bezirk angestellten Richter (Amtsrichter)" aufgenommen wurden.

7) Vgl. unten.

Richter auszuwählen sind. Die Formulierung des § 83 Abs. 1 GVG, der lediglich von „angestellten" Richtern spricht, ist allerdings nicht so scharf wie etwa diejenige des § 70 Abs. 3 GVG, wonach den Ländern die Gesetzgebungsbefugnis hinsichtlich der „ständig angestellten" Hilfsrichter überlassen bleibt. Will man jedoch den Passus „angestellte" Richter, der ersichtlich nicht ohne bestimmte gesetzgeberische Absicht eingefügt worden ist, nicht zu völliger Bedeutungslosigkeit herabsinken lassen, dann kann man ihn allein in dem hier vertretenen Sinne verstehen.[1])

Bezüglich der Bestellung des stellvertretenden Schwurgerichtsvorsitzenden[2]) gilt folgendes: Insoweit solche Stellvertreter den Mitgliedern des Landgerichts entnommen werden, ist eine Beschränkung auf den Kreis der ordentlichen, d. h. der planmäßig angestellten Richter des Landgerichts gesetzlich nicht geboten. Die im Druck nicht erschienene Entscheidung des Ferienstrafsenats des Reichsgerichts vom 27. Juli 1926[3]) hat zwar die bei Landgerichten beschäftigten Hilfsrichter als zur Teilnahme an Schwurgerichtssitzungen und damit auch zur Übernahme des stellvertretenden Vorsitzes im Schwurgericht nicht befähigt erklärt, da ihnen die Eigenschaft als Mitglied des Landgerichts fehle. Der 2. Strafsenat ist dieser Ansicht jedoch mit Recht in R. G. Str. Bd. 60 S. 410 entgegengetreten,[4]) indem er in der Wiederaufnahme des Passus „Mitglieder des Landgerichts" in die Neufassung des § 83 GVG vom 22. März 1924 die Aufrechterhaltung des bisher geübten Brauches sieht, wonach die zum Landgericht berufenen Hilfsrichter unbeanstandet zu Sitzungen des Schwurgerichts beigezogen werden konnten, zumal sie gegebenenfalls bei Entscheidungen der Strafkammer gem. § 82 Abs. 2 GVG mitzuwirken hatten.[5]) Eine Änderung dieses Rechtszustandes hätte eine veränderte Formulierung des Gesetzes erfordert.

In der Regel werden die nicht planmäßig angestellten Mitglieder des Landgerichts nur als Beisitzer beim Schwurgericht oder als deren Vertreter verwendet. Der eindeutige Wortlaut des § 83 Abs. 2 GVG läßt jedoch auch die Übertragung des vertretungsweisen Vorsitzes auf sie zu.[6]) Daneben können zu diesen Funktionen die planmäßig angestellten Amtsrichter des Landgerichtsbezirks herangezogen werden. Da dem Wort „angestellt" in Abs. 2 keine andere Bedeutung zukommen kann als in dem unmittelbar voraufgehenden Absatz, [7]) sind dahingegen die bei den Amtsgerichten beschäftigten Hilfsrichter von der Teilnahme an den Schwurgerichtssitzungen ausgeschlossen.[8]) Mit Recht folgert daher Liebmann

---

1) Im Ergebnis ebenso R. G. Str. Bd. 60 S. 259.
2) § 83 Abs. 2 GVG.
3) 2 D. 607/26.
4) Der Entscheidung soll der 1. Strafsenat in einem offenbar nicht veröffentlichten Erkenntnis v. 3. 12. 1926 gefolgt sein (vgl. Conrad D. J. Z. 1927 Sp. 156).
5) Vgl. schon R. G. Rechtspr. i. Strafs. Bd. 1 S. 807.
6) R. G. a. a. O.
7) R. G. Str Bd. 60 S. 261.
8) Vgl. R. G. Str. Bd. 26 S. 94; Bd. 32. S. 283; Bd. 60 S. 261.

in D. J. Z. 1926 Sp. 1386, daß auch die in Preußen als ständige Hilfsarbeiter bei den Amtsgerichten angestellten „Amtsrichter" nicht zu Beisitzern bezw. stellvertretenden Vorsitzenden bestimmt werden können; auch sie sind keine angestellten Richter im Sinne des § 83 Abs. 2 GVG. Die Polemik, die Liebmann a. a. O. gegen diese Regelung richtet, da hierdurch zwei Klassen von Hilfsrichtern geschaffen würden, erscheint um so weniger begründet, als auch im übrigen die Heranziehung von amtsgerichtlichen Hilfsrichtern zu den Kammern des Landgerichts nicht als zulässig erachtet werden kann.[1]) Liebmann ist lediglich darin Recht zu geben, daß die gesetzlichen Bestimmungen selbst nach der Neubekanntmachung des Gerichtsverfassungsgesetzes der hinreichenden Klarheit und Eindeutigkeit entbehren.

Für den stellvertretenden Vorsitz in der Kammer für Handelssachen werden in der Regel, da die Vorschrift des § 66 Abs. 2 GVG nicht eingreifen kann, ständig angestellte Richter bezw. im Falle der §§ 93 Abs. 2, 106 GVG ständig angestellte Amtsrichter heranzuziehen sein. Die Verwendung von Hilfsrichtern ist jedoch auch hier möglich, wie die Formulierung des § 105 Abs. 1 („Mitglied des Landgerichts") erweist. Nicht zulässig ist es dahingegen, daß zu den detachierten Kammern für Handelssachen Hilfsrichter herangezogen werden, die lediglich dem Amtsgericht zur Aushilfe beigeordnet sind. Das würde eine Umgehung des § 70 GVG bedeuten.

III. Für das Hilfsrichterwesen bei den Oberlandesgerichten besteht keine so eingehende reichsrechtliche Regelung wie bezüglich der Landgerichte. § 118 GVG bestimmt lediglich, daß zu Hilfsrichtern bei Oberlandesgerichten nur ständig angestellte Richter berufen werden dürfen. Danach sind alle Personen, die zwar die Fähigkeit zur Bekleidung eines Richteramtes gem. §§ 2 ff. GVG, nicht jedoch eine planmäßige Anstellung als Richter erlangt haben (Hochschulprofessoren, Gerichtsassessoren, Rechtsanwälte, Verwaltungsgerichtsräte[2])), vom Hilfsrichteramt bei den Oberlandesgerichten ausgeschlossen. Den Ländern ist es — wie das nur dem Sinn des § 118 entspricht — nicht verwehrt, die Heranziehung von Hilfsrichtern zu diesen Gerichten überhaupt zu verbieten.[3])

§ 118 GVG hat keine Bestimmung darüber getroffen, durch welches formelle Verfahren die oberlandesgerichtlichen Hilfsrichter zu bestellen sind. Man[4]) hat die Ansicht vertreten, daß hier die Vorschriften des § 70 GVG (also des Absatzes 1) entsprechend anzuwenden wären, da die Oberlandesgerichte der Justizverwaltung gegenüber nicht eine ungünstigere Stellung einnehmen könnten als die Landgerichte. Weder der Wortlaut des Gesetzes noch die Entstehungsgeschichte bietet dazu aber einen hinreichenden Anhalt. Im Gegenteil: Die dem § 118 vorangehende Gesetzesbestimmung

---

1) Vgl. oben S. 21 f.
2) Die Anstellung als Richter muß im Justizdienst erfolgt sein.
3) Laband S. 438, Keller Anm. 2 zu § 122 GVG.
4) So John in Holtzendorff Enzykl. S. 335. Vgl. auch die Ausführungen d. J. Min. Leonhardt i. d. 2. Plenarberatung des GVG. Hahn-Mat. S. 1228.

ordnet lediglich eine entsprechende Anwendung der §§ 62 bis 69 GVG für die innere Organisation der Oberlandesgerichte an, und auch § 70 GVG läßt in Absatz 3 der Landesgesetzgebung bei der Berufung ständig angestellter Richter freie Hand, sodaß der Weg des Absatzes 1 nur beim Fehlen eines entsprechenden Landesgesetzes anzuwenden ist. Auch der Abgeordnete Lasker erklärte in der dritten Plenarberatung des Gerichtsverfassungsgesetzes, daß für das Hilfsrichterwesen bei den Oberlandesgerichten keine über die ausdrückliche Bestimmung des § 118 GVG hinausgehenden Sicherungsklauseln angebracht seien.[1])

Es muß daher auch hier nach Maßgabe der in § 10 und § 70 Abs. 3 GVG aufgestellten Grundsätze landesrechtlicher Regelung überlassen bleiben, in welcher Weise die Beiordnung von Hilfsrichtern zu erfolgen habe. Fehlt es allerdings an einer solchen Regelung, so ist die Landesjustizverwaltung nicht auf den Weg des § 70 Abs. 1 GVG verwiesen, d. h. sie braucht nicht auf einen Antrag des Oberlandesgerichtspräsidiums zu warten, sondern sie kann von sich aus die Bestellung des Hilfsrichters anordnen.[2]) Diese aus dem Wortlaut des § 117 GVG gezogene Folgerung wird insbesondere durch die erwähnte Äußerung des Abgeordneten Lasker in der dritten Plenarberatung gestützt.[3]) Die Gefahr einer unzulässigen Einflußnahme der Verwaltungsbehörde auf den Gang der Rechtspflege durch eine ungerechtfertigte Bestellung von Hilfsrichtern bei den Oberlandesgerichten besteht an sich nur in geringem Maße, da der Hilfsrichter ebenso wie bei den Landgerichten richterliche Funktionen erst nach seiner gemäß §§ 63 Abs. 2, 117 GVG erfolgten Einordnung in den Gerichtsorganismus, die in den Händen des Präsidiums liegt, ausüben kann. Das Präsidium darf allerdings nach erfolgter Bestellung die Eingliederung nicht verweigern, hat jedoch im übrigen freies Bestimmungsrecht. Praktisch wird der Berufung eines Hilfsrichters analog der Regelung des § 70 Abs. 1 GVG stets ein Antrag des Oberlandesgerichtspräsidiums vorausgehen. Die Bescheidung des Antrags steht der Landesjustizverwaltung auch hier frei.

Die für das landgerichtliche Hilfsrichterwesen aufgestellten Grundsätze gelten im allgemeinen entsprechend. So wird der Hilfsrichter nach §§ 117, 63 Abs. 2 GVG durch die erneute Geschäftsverteilung einem Senat als dessen Mitglied zugewiesen und erlangt hierdurch die nichtordentliche Mitgliedschaft beim Oberlandesgericht. Als ordentlicher Vorsitzender eines Senats darf er nicht fungieren; er ist jedoch zur Übernahme des stellvertretenden Vorsitzes in Analogie zu §§ 62, 66, 70 GVG befugt. Werden ihm nur Verwaltungsgeschäfte übertragen, so nimmt er nicht die Stellung eines Hilfsrichters ein, auch wenn er als solcher bestellt worden ist.

Eine analoge Anwendung der in § 70 Abs. 2 GVG gegebenen Vorschriften über die Dauer der Bestellung der Hilfsrichter und ihrer

1) Hahn-Mat. S. 1568.
2) Keller Anm. 4 zu § 122 GVG.
3) Hahn a. a. O.

Entschädigung ist nicht angängig, zumal sich diese Bestimmungen lediglich auf die Verwendung nicht planmäßig angestellter Hilfskräfte beziehen. Die Frage der Entschädigung kann zudem für den Hilfsrichter beim Oberlandesgericht in der Regel keine Bedeutung gewinnen, da er als planmäßiger Richter ein festes Gehalt bezieht, zu welchem gegebenenfalls bestimmte Ortszulagen für die oberlandesgerichtliche Tätigkeit nach Maßgabe der Besoldungsgesetze hinzukommen. Dahingegen ist die Dauer seiner Berufung völlig in das Belieben der Justizverwaltung gestellt, welche zulässigerweise auch eine Bestellung auf jederzeitigen Widerruf anordnen könnte. Allerdings dürfte eine solche Handhabung kaum mit der Tendenz und dem Geist des Gerichtsverfassungsgesetzes vereinbar sein. Dem Willen des Gesetzgebers wird die Justizverwaltungsbehörde lediglich dann gerecht werden, wenn sie bei der Einstellung von Hilfskräften bei den Oberlandesgerichten nach den Grundsätzen des § 70 Abs. 2 GVG verfährt, d. h. wenn sie grundsätzlich von einer vorzeitigen Abberufung im Sinne dieser Vorschrift absieht.

IV. Nach § 132 GVG ist die Zuziehung von Hilfsrichtern zum Reichsgericht unzulässig. Diese Vorschrift ist jedoch durch besondere Reichsgesetze mehrfach durchbrochen worden. Schon § 16 Abs. 3 E. G. GVG ließ für die Übergangszeit die Betrauung von Mitgliedern der Oberlandesgerichte mit der Wahrnehmung von richterlichen Geschäften in den bei dem Reichsgerichte gemäß § 16 Abs. 1 E. G. GVG gebildeten Hilfssenaten zu. Ebenso gestattete Artikel 12 des Gesetzes betr. die Zuständigkeit des Reichsgerichts vom 22. 5. 1910 R. G. Bl. S. 767 in Verbindung mit dem Gesetz betr. die Beschäftigung von Hilfsrichtern beim Reichsgericht vom 8. 12. 1913 R. G. Bl. S. 779 die Verwendung von Hilfsrichtern beim Reichsgericht bis zum 1. 6. 1914. Später brachte dann das Gesetz zur Ergänzung des Gesetzes zur Verfolgung von Kriegsverbrechen und Kriegsvergehen (vom 18. 12. 1919 R. G. Bl. 2125) vom 24. 3. 1920 R. G. Bl. I S. 341 insofern eine zeitweilige Aufhebung der Vorschrift des § 132 GVG, als es für die Dauer der Untersuchungen der sogen. Kriegsverbrechen und Kriegsvergehen die Einberufung von Hilfsrichrichtern zum Zwecke der Erledigung der Geschäfte der Zivilsenate und Strafsenate, nicht jedoch der Führung der nach dem Gesetze vom 18. 12. 1919 erforderlichen Untersuchungen zuließ.

Zur Zeit befindet sich § 132 GVG nicht in Kraft. Nach dem Gesetz über die Zuziehung von Hilfsrichtern zum Reichsgericht vom 1. 3. 1930 R. G. Bl. I S. 31 ist der Reichsminister der Justiz ermächtigt, für die Zeit bis längstens zum 1. April 1933 aus der Zahl der Mitglieder der Oberlandesgerichte und Landgerichte sowie der Amtsrichter und Vorsitzenden von Arbeitsgerichten Hilfsrichter zum Reichsgericht zur Erledigung der Geschäfte der Zivil- und Strafsenate einzuberufen. Es ist selbstverständlich, daß, auch wenn der Gesetzestext dies nicht klar zum Ausdruck bringt, lediglich planmäßig angestellte Richter als Hilfsrichter beim Reichsgericht eingestellt werden dürfen; dazu zwingt schon die Vorschrift des § 118 GVG. Die Abordnung eines reichsgerichtlichen

Hilfsrichters ist für die Zeit, für die er einberufen ist, unwiderruflich (vgl. Abs. 2 der Bestimmung d. zitierten Gesetzes).

V. Nach dem am 1. Juli 1927 in Kraft getretenen Arbeitsgerichtsgesetz vom 23. 12. 1926 R. G. Bl. I S. 507 sind lediglich die erstinstanzlichen Arbeitsgerichte als selbständige, von der ordentlichen Gerichtsbarkeit losgelöste, jedoch der Landesjustizverwaltung unterstellte Staatssondergerichte ausgestaltet, während die Landesarbeitsgerichte und das Reichsarbeitsgericht ihre Eingliederung in den ordentlichen Justizorganismus des GVG gefunden haben.[1]) Dementsprechend haben die hilfsrichterlichen Verhältnisse an den Arbeitsgerichten auch eine ganz besondere Regelung erfahren.

A. Nach § 18 Abs. 2 Arb. G. G. sollen zu Vorsitzenden und stellvertretenden Vorsitzenden der gem. § 16 Arb. G. G. kollegialisch gebildeten Kammern des Arbeitsgerichtes in der Regel ordentliche Richter bestellt werden. Die Berufung erfolgt gem. § 18 Abs. 1 Arb. G. G. durch die Landesjustizverwaltung im Einvernehmen mit der obersten Landesbehörde für die Sozialverwaltung, und zwar sollen nur Personen herangezogen werden, die auf arbeitsrechtlichem und sozialem Gebiet Kenntnisse und Erfahrung besitzen. Die Bestellung ist eine auf die Dauer von einem bis neun Jahren beschränkte, doch kann sie nach dreijähriger Amtsdauer auf Lebenszeit festgesetzt werden.[2])

Zweifelhaft ist, welche Personen als ordentliche Richter im Sinne des Absatzes 2 anzusehen sind. Daß darunter nicht schlechthin alle in der ordentlichen Gerichtsbarkeit tätigen Kräfte verstanden werden können, wie dies Franke[3]) annimmt, geht zum mindesten aus Abs. 6 von § 18 hervor, worin die ebenfalls in der ordentlichen Gerichtsbarkeit beschäftigten Hilfsrichter besonders behandelt sind. Der Bezeichnung „ordentliche Richter" kann nach dem ganzen Aufbau des § 18 Arb. G. G. und der ratio dieser Bestimmung, welche dahingeht, die arbeitsgerichtliche Rechtspflege nur auf besonders qualifizierte Kräfte zu übertragen, allein die Bedeutung zukommen, daß nach Absatz 2 lediglich bereits planmäßig angestellte Richter einzuberufen sind.[4]) Das Wort „ordentlich" hat hier also den gleichen Sinn wie die oben S. 2 gebrauchte Formulierung „ordentliches Mitglied" bezw. „ordentlicher Einzelrichter".

Neben etatsmäßig angestellten Richtern können auch andere zum Richteramt befähigte Personen zu Vorsitzenden bezw. stellvertretenden Vorsitzenden bestellt werden, wenn sie nach ihrer Stellung im Erwerbsleben weder als Arbeitgeber noch als Arbeitnehmer anzusehen sind[5]) und auf arbeitsrechtlichem und sozialem Gebiet Kenntnisse und Erfahrungen besitzen.[6]) Man könnte nun den Standpunkt vertreten, daß mit Rücksicht auf Abs. 6 von § 18 Arb. G. G., der sich

1) Dersch-Volkmar S. 25 ff.
2) § 18 Abs. 4 Arb. G. G.
3) Arb. G. 1927 Sp. 78.
4) Ebenso Dersch-Volkmar Anm. 3 zu § 18.
5) Abs. 3 von § 18 Arb. G. G.
6) Abs. 1 von § 18 Arb. G. G.

allein mit der Verwendung nichtordentlicher Richter (Hilfsrichter) befaßt, Gerichtsassessoren und Amts- und Landrichter nach Absatz 3 zu Vorsitzenden nicht bestellt werden können, daß im Sinne dieser Vorschrift vielmehr nur solche Personen mit der Fähigkeit zum Richteramt herbeigezogen werden dürfen, welche außerhalb des Justizdienstes stehen. Diese Ansicht würde jedoch die Tragweite des Abs. 6 von § 18 Arb. G. G. verkennen, der lediglich die zeitweilige Wahrnehmung richterlicher Aufgaben zum Gegenstand hat, während Absatz 3 sich auf die ordentliche Vorsitzführung bezw. Stellvertretung bezieht. Der ordentliche Vorsitz aber kann, falls etatsmäßige Kräfte nicht vorhanden sind, auf alle zum Richteramt befähigten Personen übertragen werden, welche im Sinne der Absätze 3 und 1 von § 18 Arb. G. G. hinreichend qualifiziert sind. Eine Ausschließung der Gerichtsassessoren bezw. Amts- und Landrichter hätte in Anbetracht des Wortlautes von Abs. 3 besonders hervorgehoben werden müssen. Es ist hier also der einzigartige Fall möglich, daß Personen, die im Justizdienst nicht planmäßig angestellt sind, gleichwohl nicht als Hilfsrichter. sondern als „ordentliche" Richter tätig werden.[1])

Darüber hinaus können Hilfsrichter bei den Arbeitsgerichten nur nach Maßgabe des Abs 6 von § 18 Arb. G. G. verwendet werden, d. h. es gelten die jeweiligen landesgesetzlichen Bestimmungen über die Heranziehung von Hilfskräften zu den Amtsgerichten auch für das Hilfsrichterwesen bei den Arbeitsgerichten entsprechend — allerdings mit der Einschränkung, daß die Beiordnung des Hilfsrichters die Dauer von 6 Wochen nicht übersteigen soll. Es kann insoweit auf die Ausführungen unter I S. 12 Bezug genommen werden. Abweichend hiervon wird jedoch in der Rechtslehre der Stundpunkt vertreten, daß Referendare in keinem Fall nach Abs. 6 von § 18 Arb. G. G. mit hilfsrichterlicher Tätigkeit betraut werden könnten.[2]) Die Schlußfolgerungen dieser Ansicht beruhen jedoch lediglich auf Zweckmäßigkeitserwägungen, ohne daß sie im Gesetz eine positive Stütze finden. Es ist richtig, daß Referendare in Preußen zur Urteilsfällung nicht befähigt und befugt sind; daraus aber folgern zu wollen, nach Reichsrecht könne ihnen — aushilfsweise — keinerlei Funktion des Arbeitsgerichtsvorsitzenden übertragen werden[3]), geht doch schon deshalb fehl, weil Referendare in anderen Ländern — etwa in Baden — mit dem Recht zur Erkenntnisfällung ausgestattet werden dürfen. Der Wortlaut des Abs. 6 bietet nicht den geringsten Anhalt dafür, daß ihnen Befugnisse wie etwa die Tätigkeit bei Rechtshilfeersuchen oder Beweisaufnahmen im Arbeitsgerichtsverfahren vorenthalten sein sollten. Aus der Formulierung dieser Bestimmung, die sich eng an den Wortlaut des § 10 GVG anschließt, ist vielmehr gerade zu entnehmen, daß der bereits bestehende Rechtszustand durch das Arbeitsgerichtsgesetz übernommen wird; da der Gesetzgeber die bestehenden Verhältnisse kannte, hätte er ihre Übernahme in das Arbeitsgerichtsverfahren ausdrücklich ausschließen

1) Ebenso Dersch-Volkmar a. a. O.; Baumbach Anm. 4 zu § 18 Arb. G. G.
2) Dersch-Volkmar Anm. 11 zu § 18 Arb. G. G.
3) Dersch-Volkmar a. a. O.

müssen. Aus diesem Grunde ist auch die Ansicht Flitners[1]) abzulehnen, der die Verwendung von Referendaren mit Rücksicht auf Absatz 1 von § 18 Arb. G. G. von der jeweiligen Zustimmung der obersten Landesbehörde für die Sozialverwaltung abhängig macht, da Abs. 6 nur von der Befähigung zur zeitweiligen richterlichen Tätigkeit, nicht jedoch von der Berufung hierzu handele. Dadurch, daß Abs. 6 von § 18 Arb. G. G. die Bestimmung des § 10 GVG nahezu wörtlich übernommen hat, gilt diese — wie gesagt — für das arbeitsgerichtliche Verfahren inhaltlich auch in vollem Umfange: Es sind also nicht nur die landesgesetzlichen Bestimmungen über die Befähigung zur zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Aufgaben zur Anwendung zu bringen; auch diejenigen über die Art und Weise der Berufung zu solcher Tätigkeit haben Gültigkeit, denn § 10 GVG umfaßt in gleicher Weise Befähigung wie Berufung zum Hilfsrichteramt.[2])

B. Den (stellvertretenden) Vorsitz bei den Landesarbeitsgerichten dürfen gem. § 36 Abs. 1 Arb. G. G. nur planmäßig angestellte Richter führen, die wiederum zu diesem Amt besonders qualifiziert sein müssen.[3]) Das ergibt sich nicht nur aus der Formulierung „Direktoren und ständige Mitglieder", womit nach der allgemein üblichen Gesetzessprache planmäßig angestellte Kräfte gemeint sind, als insbesondere daraus, daß dann, wenn das Landesarbeitsgericht sich am Sitze eines Oberlandesgerichts befindet, auch ein Oberlandesgerichtsrat — also ein etatsmäßiges Mitglied dieses Gerichtes — zum Vorsitz berufen werden kann.[4]) Wenn selbst nur auf planmäßige Mitglieder des Oberlandesgerichts und nicht auf die dort beschäftigten Hilfsrichter zurückgegriffen werden kann, so hat nach einem zwingenden Analogieschluß das Gleiche für den Kreis der bei dem Landgericht beschäftigten Richter zu gelten.

Zu erheblichen Mißverständnissen hat Satz 2 von Abs. 2 des § 36 Arb. G. G. Anlaß gegeben. Danach sind geeignete Personen, welche die Befähigung zum Richteramt haben, dann einzuberufen, falls solche beim Landgericht oder Oberlandesgericht nicht vorhanden sind. Dem klaren Wortlaut nach scheinen also auch Kräfte, die im Justizdienst nicht angestellt sind, bei den Landesarbeitsgerichten zu Vorsitzenden berufen werden zu können.[5]) Tatsächlich ist aber lediglich die Fassung des Gesetzestextes ungenau. Durch Abs. 2 Satz 2 von § 36 Arb. G. G. sollte nicht die Möglichkeit eröffnet werden, auch andere Personen als „ordentliche Richter" zu Vorsitzenden zu bestellen. Die Bestimmung enthält vielmehr nur eine Anweisung an die Landesjustizverwaltungen, im Bedarfsfalle Personen, die auf arbeitsrechtlichem und sozialem Gebiet Kenntnisse und Erfahrungen besitzen, als ordentliche Mitglieder des

---

1) a. a. O.
2) Vgl. S. 12.
3) § 36 Abs. 2 Satz 1 Arb. G. G.
4) § 36 Abs. 1 Satz 2 Arb. G. G.
5) So auch Friedländer a. a O. Sp. 213.

Landesarbeitsgerichts einzuberufen.[1]) Das ergibt die Entstehungsgeschichte der Vorschrift, wonach Abs. 2 Satz 2 auf einer entsprechenden Erklärung der Reichsregierung im sozialpolitischen Ausschuß des Reichstages beruht.[2])

C. Beim Reichsarbeitsgericht ist die Verwendung von Hilfsrichtern gesetzlich nicht vorgesehen (vgl. §§ 40 ff. Arb. G. G.). Vom ordentlichen Vorsitz sind nichtordentliche Kräfte ohne weiteres dadurch ausgeschlossen, daß hierzu lediglich Senatspräsidenten berufen werden können.[3]) Auch die vertretungsweise Vorsitzführung ist ihnen mit Rücksicht auf § 36 Arb. G. G. versagt, da es nicht angeht, daß das Reichsarbeitsgericht in dieser Hinsicht schlechter gestellt ist als die Landesarbeitsgerichte. Dahingegen muß dann die Heranziehung nichtordentlicher Reichsrichter als richterliche Beisitzer für zulässig erachtet werden, wenn die Bestimmung des § 132 GVG — wie derzeitig — durch besonderes Reichsgesetz außer Kraft gesetzt ist, auch ohne daß dieses besondere Gesetz das Reichsarbeitsgericht ausdrücklich einbezieht[4])

2. Kapitel: **Die landesrechtliche Regelung des Hilfsrichterwesens in Preussen.**

Von der ihnen durch die Bestimmungen der §§ 10 und 70 Abs. 3 GVG eingeräumten Gesetzgebungsbefugnis haben die Länder in der mannigfachsten Weise Gebrauch gemacht. Die Ausgestaltung des Hilfsrichterwesens in den einzelnen deutschen Staaten weist erhebliche Unterschiede auf, deren Entstehung nicht anders als aus der territorialen geschichtlichen Entwicklung heraus verstanden werden kann.

Das für das preußische Hilfsrichterwesen maßgebliche Gesetz ist das Ausführungsgesetz (Pr. A. G.) vom 25. 4. 1878 (G. S. 230), das später mehrfachen Änderungen unterlag. Insbesondere kommen die Bestimmungen der §§ 2—5, 24, 38 und 48 in Betracht. Der Wortlaut dieser Vorschriften gibt keine Auskunft darüber, inwieweit sie sich mit der Frage der Verwendung von Hilfsrichtern befassen. Die §§ 3—5 Pr. A. G. behandeln z. B. neben der Einstellung von Gerichtsassessoren als Hilfsrichter bei den Amts- und Landgerichten ihre Überweisung an diese Gerichte zur unentgeltlichen Beschäftigung sowie ihre Betrauung mit der Verwaltung von Amtsrichterstellen. Es erweckt naturgemäß den Anschein, daß nur die ersteren, die ausdrücklich zu Hilfsrichtern bestellten Assessoren die Hilfsrichtereigenschaft besitzen. Aus den Motiven des Ausführungsgesetzes ergibt sich jedoch, wie sehr unter seinen Schöpfern über den Begriff des Hilfsrichters Unklarheiten geherrscht haben.

Während die Begründung des Regierungsentwurfes offenbar den Standpunkt vertritt, daß nur die mit der Vertretung verhinderter Richter beauftragten Kräfte, also die an ihrer Stelle tätig werdenden als Hilfs-

1) Ebenso Baumbach Anm. 7 zu § 36 Arb. G. G.; Siefert Anm. 5 zu § 36 Arb. G. G.; Volkmar i. Arb. G. 1927 S. 151; Dersch-Volkmar Anm. 4 zu § 36 Arb. G. G.

2) Vgl auch Friedländer a. a. O.; Baumbach Anm. 7 zu § 36 Arb. G. G., der die Stelle mit Recht als ein Musterbeispiel mangelhafter Gesetzesfassung bezeichnet.

3) § 41 Abs. 1 Arb. G. G.

4) Vgl. § 41 Abs. 3 Arb. G. G.

richter anzusehen seien,[1]) ist die Kommission des Herrenhauses in ihrem Bericht der Auffassung, daß lediglich den zur Bewältigung einer Geschäftsüberlastung vorübergehend beigeordneten Hilfskräften, die demnach neben den ordentlichen Richtern in Funktion treten, die Eigenschaft als Hilfsrichter zukomme.[2]) Und schließlich konnte Justizminister Dr. Leonhardt[3]) unter Hilfsrichtern nur solche verstehen, welche eine Entschädigung erhalten. Der gegensätzlichen Stellung des Wortes Hilfsrichter zu den übrigen im Gesetz gebrauchten Wendungen ist hiernach nicht all zu große Bedeutung beizumessen; die verschiedenartigen Bezeichnungen sind offenbar nur eingeführt, um Zweifel und Unklarheiten zu vermeiden.[4]) Die Formulierung des preußischen Gesetzes kann jedenfalls den hier vertretenen Standpunkt, wonach Hilfsrichter jedes nichtordentliche Gerichtsmitglied (jeder nichtordentliche Einzelrichter) ist, nicht widerlegen.

Die gesetzliche Regelung für Preußen ist im einzelnen folgende:

I. Für die Verwendung ständig angestellter Richter als Hilfsrichter bei den Amtsgerichten bietet § 24 Abs. 2 Pr. A. G.[5]) die gesetzliche Grundlage. Nach dieser Bestimmung erfolgt die Vertretung verhinderter Richter bei Amtsgerichten, die nur mit einem, gegebenenfalls auch mit zwei Richtern besetzt sind,[6]) durch Richter benachbarter Amtsgerichte, eventuell auch solcher, die in einem anderen Oberlandesgerichtsbezirk belegen sind.[7]) Die Stellvertretung wird seitens der Justizverwaltung im voraus nach freiem Ermessen angeordnet.[8]) Im allgemeinen wird der Landgerichtspräsident das für diese Anordnung zuständige Justizverwaltungsorgan sein; bei den mit mehr als zwei Richtern besetzten Amtsgerichten ist die Befugnis hierzu jedoch dem Oberlandesgerichtspräsidenten zugewiesen, und schließlich wird es dort, wo es sich um die Vertretung von Richtern aus verschiedenen Oberlandesgerichtsbezirken handelt, einer Übereinkunft beider beteiligten Chefpräsidenten und gegebenenfalls einer Regelung durch den Justizminister bedürfen. Nur bei tatsächlicher Verhinderung oder bei Ausscheiden eines Amtsrichters eines benachbarten

---

1) Motive Seite 23.

2) Motive Seite 465.

3) Motive Seite 234.

4) Vgl. Motive S. 465. So ist z. B. d. Passus „Verwaltung einer Amtsrichterstelle" in § 4 Pr. A. G. auf einen Antrag der Kommission d. Herrenhauses zurückzuführen, um nicht das Bedenken aufkommen zu lassen, als werde die zeitweilige volle Vertretung des Amtsrichters in Abwesenheitsfällen durch die gesetzliche Bestimmung nicht getroffen.

5) D. Vertretung durch ständig angest. Richter nach Maßgabe d. § 24 Abs. 2 Pr. A. G. ist jedenfalls der Regelfall; naturgem. kann sie auch durch Hilfsrichter des Nachbargerichtes erfolgen.

6) Durch die Verfügung d. Just. Min. v. 10. 9. 1879 Pr. J. M. Bl. S. 340 in Verbindung m. d. Verfügungen v. 22. 12. 1893 Pr. J. M. Bl. S. 3661 u. v. 19. 7. 1915 Pr. J. M. Bl. S. 136 sind d. Oberlandesgerichtspräsidenten bis auf weiteres ermächtigt, die Vertretung durch Richter benachbarter Amtsgerichte auch bei den mit mehr als 2 Richtern besetzten Amtsgerichten anzuordnen, sofern hierfür ein Bedürfnis besteht.

7) Allgem. Verf. v. 10. 9. 1879 Pr. J. M. Bl. S. 340.

8) arg. §§ 24 u. 23 Pr. A. G.; vgl. auch d. zitierte justizministerielle Verf. v. 10. 9. 1879.

Amtsgerichtes darf eine Vertretung gemäß § 24 Abs. 2 Pr. A. G. erfolgen, nicht jedoch dann, wenn eine geschäftliche Überlastung des Richters vorliegt, oder wenn der Richter aus rechtlichen Gesichtspunkten verhindert ist. In diesem letzteren Falle hat das im Instanzenzug zunächst höhere Gericht die Sache gem. § 36 ZPO bezw. § 15 St. P. O. an ein anderes Amtsgericht zu übertragen.[1]) In Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit kann das Oberlandesgericht, sofern dessen Entscheidung angerufen ist, nach Zweckmäßigkeitsgründen darüber entscheiden, ob im Einzelfalle das Amtsgericht aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen als verhindert anzusehen und deshalb die betreffende Angelegenheit einem anderen Amtsgericht zu überweisen ist, oder ob dem zum Vertreter bestellten benachbarten Amtsrichter die Erledigung verbleiben soll.[2])

Die Beiordnung von nicht ständig angestellten Richtern als Hilfsrichtern zu den Amtsgerichten, die also insbesondere in Fällen erhöhter Geschäftsbelastung oder tatsächlicher Verhinderung von Richtern erforderlich wird, ist in den §§ 3 und 4 Pr. A. G. geregelt. In Preußen werden die Personen, welche nach Erlangung der Befähigung zum Richteramt gem. §§ 2 ff. GVG in dem Justizdienst verblieben sind, solange ihnen eine planmäßige Anstellung nicht zuteil geworden ist, als Gerichtsassessoren bezeichnet. Sie können jedoch, auch ohne planmäßig angestellt zu werden, eine unwiderrufliche Bestellung (auf Lebenszeit) erhalten; in diesem Falle wird ihnen der Titel „Amts- und Landrichter" beigelegt.[3]) Diese letzteren sogenannten „fliegenden" Richter[4]) sind unabsetzbar und beziehen ihr Gehalt ohne Rücksicht auf einen besonderen Geschäftsauftrag. Falls sie mindestens 10 Jahre im Dienste waren, erwächst ihnen ein Anspruch auf Ruhegehalt (bei dauernder Dienstunfähigkeit), und ihren Hinterbliebenen steht das Recht auf Witwen- und Waisenversorgung zu.[5])

In dreifacher Weise können richterliche Funktionen am Amtsgericht durch Gerichtsassessoren als Hilfsrichter (d. h. durch Assessoren im eigentlichen Sinne oder durch Amtsrichter) wahrgenommen werden:

1. Der Gerichtsassessor erhält durch die Justizverwaltung (Justizminister oder Oberlandesgerichtspräsident) die formelle ausdrückliche Berufung als Hilfsrichter.[6]) In diesem Falle ist er verpflichtet, der Anordnung der Verwaltungsbehörde Folge zu leisten. Es ist ihm jedoch eine Entschädigung nach allgemein festzustellenden Grundsätzen sowie

---

1) § 24 Abs. 3 Pr. A. G.

2) So Bericht der Kommission d. Hauses d. Abgeordneten, Motive S. 151; vgl. Rintelen S. 112.

3) Allg. Vfg. v. 31. 5. 1926 über die Amtsbezeichnungen d. außerplanmäßigen Justizbeamten, Pr. J. M. Bl. S. 215, durch die die Allg. Vfg. v. 6. 7. 1920 Pr. J. M. Bl. S. 365 abgeändert ist.

4) Brand S. 410.

5) Vgl. d. zitierte Allg. Vfg.

6) § 4 Pr. A. G.

Ersatz der Reisekosten zu gewähren. Diese Art der Bestellung wird im Hinblick auf die erwähnte Entstehungsgeschichte des Gesetzes stets dann erfolgen, wenn mit der Beiordnung die Behebung vorübergehender Geschäftsüberlastung verfolgt wird.[1]) Dahingegen wird

2. die Betrauung eines Gerichtsassessors mit der Verwaltung einer Amtsrichterstelle[2]) regelmäßig dann vorgenommen werden, wenn es sich um die Wahrnehmung der Geschäftsobliegenheiten eines verhinderten Richters handelt.[3]) Hier gilt das Gleiche wie zu 1).

3. Außer diesen beiden Fällen kennt das Preußische Ausführungsgesetz noch die unentgeltliche Beschäftigung von Gerichtsassessoren. (Die Amtsrichter scheiden hier also aus.) Wie die Bestimmung des § 3 Pr. A.G. ergibt, ist diese die Regel oder doch wenigstens der Normzustand, in dem die Assessoren verharren, bis ihnen ein entgeltlicher Beschäftigungsauftrag (Kommissorium) z. B. wie unter 1) oder 2) erteilt wird, und in den sie nach Ablauf der Beschäftigungszeit von selbst wieder zurücktreten, sofern ihnen nicht anschließend ein neues Kommissorium übertragen wird. Sie kehren damit gleichzeitig an den Ort ihrer Tätigkeit als unentgeltlich beschäftigter Gerichtsassessor zurück, sodaß man im gewissen Sinne von einer Heimatstation der Assessoren reden kann. Befindet sich daselbst ein Amts- und Landgericht, so steht es im Belieben der Justizverwaltung, bei welcher von beiden Behörden sie den Assessor eventuell auch gegen seinen Willen unentgeltlich beschäftigt.[4])

Auch der beim Amtsgericht unentgeltlich beschäftigte Assessor ist befugt, richterliche Geschäfte wahrzunehmen,[5]) wie die Vorschrift des § 5 Pr. A. G. ergibt, die lediglich die bei den Landgerichten unentgeltlich beschäftigten Assessoren von richterlicher Tätigkeit ausschließt.[6]) Die Befähigung hat er nach Maßgabe der §§ 2 ff GVG erlangt, während der hier allerdings nicht sehr scharf zum Ausdruck kommende Berufungsakt in der durch die Justizverwaltung geregelten Beschäftigung sowie in der nach Maßgabe des § 22 GVG erfolgenden Geschäftszuteilung liegt. Solange daher der Gerichtsassessor in nicht bezahlter Stellung richterliche Funktionen ausübt, kommt ihm in gleicher Weise wie einem gegen Entschädigung angestellten Assessor die Eigenschaft als Hilfsrichter zu. Der Standpunkt des Justizministers Leonhardt in der oben erwähnten Äußerung[7]) kann nicht geteilt werden. Nur wo der Gerichtsassessor lediglich mit Justizverwaltungsgeschäften betraut oder allein seiner eigenen Weiterbildung überlassen ist, kann er nicht als Hilfsrichter gelten, da ihm hier das wesentliche Merkmal richterlicher Beschäftigung fehlt.

Sämtliche drei Gruppen von Gerichtsassessoren als Hilfsrichter beim

1) Vgl. S. 32.
2) § 4 Pr. A. G.
3) Vgl. Anm. 4 auf S. 32.
4) Motive S. 466.
5) Müller S. 123 1; R. G. Str. Bd. 14 S. 154.
6) Vgl. auch Müller a. a. O.
7) Siehe S. 32, insbes. Anm. 3.

Amtsgericht sind in gleicher Weise zur Wahrnehmung aller beim Amtsgericht vorkommenden richterlichen Geschäfte befugt.[1]) Die Gültigkeit ihrer Handlungen wird nicht dadurch berührt, daß sie nach der Geschäftsverteilung von einem der anderen Amtsrichter vorzunehmen gewesen wäre.[2]) Jeder einzelne von ihnen repräsentiert das Amtsgericht als solches. Aus diesem Grunde können solche Hilfsrichter in gleicher Weise wie die ordentlichen Richter als Vertreter verhinderter Richter von benachbarten Amtsgerichten verwendet werden.

Durch die Bestimmung des § 2 Pr. A. G. über die Betrauung von Gerichtsreferendaren mit richterlichen Geschäften ist endlich die Möglichkeit gegeben, auch Personen, die noch nicht die Qualifikation zum Richteramt im Sinne der §§ 2 ff. GVG erlangt haben, als Hilfsrichter zu verwenden.[3]) Allerdings dürfen nur solche Personen herangezogen werden, die nach Ablegung der ersten juristischen Staatsprüfung seit mindestens einem Jahre und drei Monaten[4]) im Vorbereitungsdienst beschäftigt sind.

Die Übertragung hilfsrichterlicher Funktionen auf Referendare kann in zweifacher Weise erfolgen: entweder durch einen generellen Auftrag des Justizministers[5]) im Falle eines Bedürfnisses, dessen Feststellung dem Ermessen der Verwaltungsbehörde unterliegt, oder durch spezielle Anordnung des Amtsrichters, welchem der Referendar zur Ausbildung überwiesen ist; in diesem Falle darf der Referendar jedoch lediglich mit der selbständigen Erledigung einzelner richterlicher Geschäfte betraut werden. Von dieser Befugnis soll nach der erwähnten Allgemeinen Verfügung vom 9. Dezember 1879 in der Regel nur hinsichtlich der Abhaltung von Terminen Gebrauch gemacht werden. Im Interesse der Ausbildung des Referendares soll ihm jedoch tunlichst die selbständige Erledigung richterlicher Geschäfte übertragen werden, soweit nicht bei der Art des Geschäftes, dem Stande der Ausbildung des Referendares oder aus sonstigen Gründen Bedenken entgegenstehen.[6]) Unzulässig ist es, daß der Amtsrichter einem bei ihm beschäftigten Referendar nicht bestimmte Geschäfte, sondern einen allgemein umgrenzten Aufgabenkreis (etwa den Erlaß sämtlicher Zahlungsbefehle) überträgt.[7])

Der vom Amtsrichter nur mit einzelnen richterlichen Geschäften betraute Referendar übt ebenso wie der von der Verwaltungsbehörde ausdrücklich als Hilfsrichter bestellte hilfsrichterliche Tätigkeit aus. Die Übertragung sämtlicher richterlicher Funktionen ist, wie erwähnt,[8]) zur Begründung der Hilfsrichtereigenschaft nicht notwendig; bei Referendaren ist sie in jedem Falle gesetzlich überhaupt nicht zulässig.

1) R. G. a. a. O.
2) § 23 Abs. 2 Pr. A. G.
3) A. A. v. Staff S. 62; Vgl. oben S. 7 Anm. 3.
4) § 2 Abs. 1 Pr. A. G. i. d. Fassung d. Ges. v. 29. 9. 1923 G. S. 457 (ursprünglich 2 Jahre).
5) Allg. Vfg. v. 9. 12. 1879 J. M. Bl. S. 466.
6) Allg. Vfg. v. 9. 4. 1919 J. M. Bl. S. 206.
7) Vgl. R. G. Z. Bd. 29 S. 222. Die hierbei v. d. Rfd. vorgenommenen Rechtsakte sind übrigens nicht nichtig, sondern ledigl. anfechtbar, Schlegelb. S. 152.
8) Siehe S. 10.

Nach § 2 Absatz 3 Pr. A. G.[1]) sind Referendare zur Urteilsfällung, zur Beurkundung einer Verfügung von Todes wegen,[2]) zur Beurkundung eines Ehevertrages,[3]) zur Entscheidung über Durchsuchungen, Beschlagnahmen und Verhaftungen sowie zu den Geschäften des Amtsrichters bei Bildung der Schöffengerichte und Schwurgerichte nicht befähigt. Es ist behauptet worden, daß mit der Urteilsfällung den Referendaren der Erlaß aller eine Streitsache abschließenden Entscheidungen, durch die eine Rechtsfeststellung erfolgt und die deshalb in Rechtskraft erwachsen, versagt sei.[4]) Aus dem Wortlaut des Absatz 3 von § 2 Pr. A. G. läßt sich diese Ansicht kaum rechtfertigen, da insbesondere die in Rechtskraft erwachsenden Entscheidungen des Vormundschaftsgerichtes oder Grundbuchamtes[5]) nicht als Urteil im Sinne dieser Vorschrift bezeichnet werden können. Ein bei Beratung des Preußischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit[6]) gestellter Antrag,[7]) den Referendaren die Befugnis zum Erlaß von Entscheidungen zu nehmen, ging nicht durch. Danach dürfte die Ansicht Schneiders nicht haltbar sein; die Ablehnung des Antrages ergibt, daß zum mindesten in Vormundschaftssachen die Befähigung der Referendare anerkannt werden sollte, rechtsgültige Entscheidungen zu erlassen.[8]) Nur in ordentlichen Rechtsstreitigkeiten ist ihre Tätigkeit lediglich auf die Instruktion der Streitsachen beschränkt.[9])

Schneider setzt sich auch darin in Widerspruch zu der herrschenden Meinung, daß er die Anwendung von Gewalt gem. Art. 17 Pr. F. G. G. durch Referendare für unzulässig hält.[10]) Die Untersagung der Vornahme von Durchsuchungen, Beschlagnahmen und Verhaftungen ist lediglich strafprozessual aufzufassen.[11]) In der Kommission des Abgeordnetenhauses drang nämlich der Vorschlag, die „Anwendung von Gewalt" ebenfalls auszuschließen, nicht durch.[12]) Die Ansicht Schneiders muß also auch hier als entstehungsgeschichtlich unbegründet bezeichnet werden.

Im übrigen kommt beiden Fragen eine all zu große Bedeutung nicht zu, da dem Referendar in der Regel nur die Abhaltung von Terminen übertragen werden soll.[13]) Sie spielt nur dann eine Rolle, wenn seine Bestellung zum Hilfsrichter durch die Justizverwaltung erfolgt ist. Auch diese ist an die Beschränkungen des Abs. 3 von § 2 Pr. A. G. gebunden.

1) Die ursprüngliche Fassung dieser Bestimmung wurde durch Art. 130 Ziff. II d. Pr. Ges. über d. freiw. Gerichtsbarkeit v. 21. 9. 1899, G. S. 249 erweitert.

2) Früher zur Aufnahme letztwilliger Vorfügungen, wobei Zweifel entstehen konnten, ob auch die Aufnahme von Erbverträgen getroffen werden sollte (vgl. §§ 1973, 2278 BGB).

3) Neu eingefügt.

4) Schneider Zeitschr. f. Z. Pr. Bd. 29 S. 114.

5) In Preußen ist d. Amtsger. d. Grundbuchamt.

6) Vom 21. 9. 1899 G. S. 249.

7) Vgl. Josef Lehrb. S. 421; Schlegelberger S. 58.

8) R. G. i. J. W. 1910 S. 247.

9. Görlitz-Oberneck Bd. 2. S. 260.

10) Schneider a. a. O.

11) Josef a. a. O.

12) Schlegelberger a. a. O.

13) Görlitz-Oberneck a. a. O.; oben S. 35.

Sämtliche anderen, in Absatz 3 nicht aufgeführten richterlichen Befugnisse sind den Referendaren nicht genommen, insbesondere sind sie zur Abnahme von Eiden und zur eidlichen Vernehmung von Zeugen befähigt.

Zur Zeit besteht in Preußen keine gesetzliche Bestimmung, wonach außer Richtern, Gerichtsassessoren und Referendaren sonstige Personen zu hilfsrichterlicher Beschäftigung herangezogen werden können.[1])

II. Das Hilfsrichterwesen bei den Landgerichten ist in Preußen landesgesetzlich durch die Bestimmungen der §§ 38 und 5 in Verbindung mit § 4 Pr. A. G. geordnet.

§ 38 Pr. A. G. regelt die aushilfsweise Beiziehung von Richtern, die an den zu dem Landgerichtsbezirk gehörigen Amtsgerichten angestellt sind, zu dem Landgericht bezw. zu den diesem gleichgestellten, bei den Amtsgerichten des Bezirks gebildeten Strafkammern. Erweist sich die Vertretung eines Kammermitgliedes für einzelne Sitzungen oder Geschäfte als erforderlich, so ist der Landgerichtspräsident befugt, Richter dieser Amtsgerichte zum Landgericht einzuberufen und zwar nach Maßgabe einer alljährlich vor Beginn des Geschäftsjahres durch das Präsidium festgesetzten Reihenfolge. Die Amtsrichter, die verpflichtet sind, dieser Einberufung Folge zu leisten, werden insoweit als Hilfsrichter tätig. Der Bestellungsakt ist aufschiebend bedingt bereits durch den Präsidialbeschluß über die Vertretungsfolge vollzogen; er wird wirksam mit der Feststellung des Vertretungsfalles durch den Präsidenten.[2]) (Während der Gerichtsferien erfolgt die Bestellung allein durch den Präsidenten.)[3]) Die Einweisung in den Gerichtsorganismus, d. h. in eine bestimmte Kammer, wird, sofern der Amtsrichter lediglich an Stelle des Richters tritt, dessen Verhinderung den Anlaß zu seiner Einberufung gab, durch den Präsidenten vorgenommen. Soll er an anderer Stelle eingesetzt werden, so bedarf es eines Präsidialbeschlusses gem. § 63 Abs. 2 GVG. Hinsichtlich der Dauer der Beschäftigung solcher Kräfte sind bestimmte Vorschriften nicht gemacht; doch läßt die Formulierung des § 38 Pr. A. G. erkennen, daß der Gesetzgeber in erster Linie an die Wahrnehmung einzelner Geschäfte gedacht hat. Es kann jedoch nicht als unzulässig erachtet werden, wenn der Landgerichtspräsident im Bedarfsfalle von der Bestimmung des § 38 Pr. A. G. auch in der Weise Gebrauch macht, daß er einen Amtsrichter auf längere Zeit an das Landgericht heranzieht,[4])[5]) vorausgesetzt,

1) Vgl. jedoch die durch das Gesetz zur Änderung des Ausführungsgesetzes zum GVG vom 23. 3. 1926 G. S. 99 eingefügte Vorschrift des § 6a, die nach dem Gesetz vom 4. 7. 1927, G. S. 126 am 1. Oktober 1928 außer Kraft trat, wonach mit der zeitweiligen Wahrnehmung richterlicher Geschäfte außer den Referendaren (§ 2), den Gerichtsassessoren (§§ 3 ff.) und den planmäßigen Richtern auch andere zum Richteramt qualifizierte Personen beauftragt werden konnten. In Strafsachen durften Hilfsrichter jedoch nur insoweit verwendet werden, als es sich um Richter i. R., zu denen Gerichtsassessoren a. D. nicht gehören, handelte. R. G. J. W. 1927 S. 717; R. G. J. R. 1927 Bd. 2 S. 209.

2) Vgl oben S. 8.

3) § 38 Abs. 3 Pr. A. G.

4) A. A. R. G. Str. Bd. 40 S. 86.

5) Etwa wenn beide Gerichte am gleichen Ort liegen und der Amtsrichter neben der hilfsrichterlichen Tätigkeit seine amtsgerichtlichen Geschäfte zu erledigen in der Lage ist

daß stets nur eine Beschäftigung von vorübergehender Dauer zu Zwecken der Aushilfe in Frage kommt.

Es ist ersichtlich, daß es sich hier um eine Regelung hilfsrichterlicher Tätigkeit in Gemäßheit des § 70 Ab. 3 GVG handelt; die Kautelen der Absätze 1 und 2 dieser Bestimmung sind unberücksichtigt geblieben. Danach kann sich die Vorschrift allein auf solche Richter beziehen, die am Amtsgericht bereits eine planmäßige Anstellung erlangt haben.[1])

Es widerspräche dem Reichsrecht, wenn auch nicht etatsmäßig angestellte Kräfte, also Gerichtsassessoren einschl. der Amts- und Landrichter, in der durch § 38 Pr. A. G. vorgesehenen Weise zu Hilfsrichtern bestellt würden. Hier greift vielmehr die Vorschrift des § 70 Abs. 1 und 2 GVG ein, die ihre landesrechtliche Ausgestaltung durch die §§ 4 und 5 Pr. A. G. erfahren hat. Danach ist es in Preußen zulässig, Gerichtsassessoren als Hilfsrichter bei den Landgerichten bezw. bei den Strafkammern an den Sitzen der Amtsgerichte zu verwenden, vorausgesetzt, daß sie als solche besonders bestellt sind.[2]) Es wird hier also über die reichsrechtlichen formellen Erfordernisse des Bestellungsaktes hinaus landesgesetzlich verlangt, daß der Berufene in der Bestellungsurkunde ausdrücklich als Hilfsrichter bezeichnet wird, andernfalls er richterliche Geschäfte an dem Landgericht nicht wirksam vornehmen kann. Diese Kautel soll offenbar die Beachtung des in § 70 GVG vorgesehenen Verfahrens garantieren. Gerichtsassessoren, welche einem Landgericht lediglich zur unentgeltlichen Beschäftigung überwiesen sind, dürfen anders als die einem Amtsgericht zugeteilten, unentgeltlich beschäftigten Assessoren zu (hilfs)richterlicher Tätigkeit bei dem Landgericht nicht herangezogen werden.[3])

Im übrigen greifen die Bestimmungen des Reichsrechts ein (vgl. oben S. 13 ff.).

III. Die planmäßig angestellten[2]) Amtsrichter und Landrichter sind verpflichtet, bei dem Oberlandesgericht, in dessen Bezirk sie angestellt sind, die Vertretung eines verhinderten Mitgliedes des Oberlandesgerichts, die nicht durch ein anderes Mitglied dieses Gerichts erfolgen kann, für einzelne Sitzungen oder Geschäfte zu übernehmen (§ 48 Pr. A. G. Abs. 1), also insoweit als Hilfsrichter tätig zu werden. Ihre Einberufung erfolgt durch den Oberlandesgerichtspräsidenten nach einer jährlich vor Beginn des Geschäftsjahres durch das Präsidium des Oberlandesgerichts festzusetzenden Reihenfolge, die jedoch während der Gerichtsferien nicht maßgebend ist.[5]) Im übrigen gelten hier ebenfalls die reichsrechtlichen Grundsätze (vgl. oben S. 25 ff.).

---

1) R. G. Str. Bd. 26 S. 95; vgl. oben S. 14.

2) § 5 Pr. A. G.

3) Vgl. d. Bestim. d. § 5 Pr. A. G., deren Wichtigkeit für die Unabhängigkeit der landgerichtlichen Rechtspflege nicht zu verkennen ist.

4) § 118 GVG.

5) § 48 Abs. 2 u. 3 Pr. A. G.; vgl. auch §§ 117, 67 GVG.

3. Kapitel: **Die landesrechtliche Regelung des Hilfsrichterwesens in Baden.**

Die maßgebliche Norm für die Gestaltung des Hilfsrichterwesens in Baden ist das Gesetz die Einführung der Reichsjustizgesetze im Großherzogthum Baden betreffend vom 3. März 1879 (G. V. Bl. S. 91 ff.), das nach verschiedentlichen Änderungen mehrfach neu bekannt gemacht wurde (1899, 1924) und heute unter der Bezeichnung „Ausführungsgesetz zu den Reichs-Justizgesetzen" in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1931 G. V. Bl. S 159 ff. gilt.

I. Bei den Amtsgerichten, die mit höchstens zwei Richtern besetzt sind — wo also eine wechselseitige Vertretung der Amtsrichter nicht möglich ist (§ 10 Abs. 1 Bad. A. G.) — wird in Verhinderungsfällen der Richter eines benachbarten Amtsgerichtes nach Maßgabe einer vom Justizministerium im voraus getroffenen Anordnung mit der Wahrnehmung der darniederliegenden richterlichen Geschäfte betraut.[1]) Ebenso wie in Preußen wird hier der Nachbarrichter mit der Übernahme richterlicher Funktionen beim fremden Gericht zum Hilfsrichter bei diesem, wobei wiederum der Bestellungsakt bereits aufschiebend bedingt durch die justizministerielle Anordnung vollzogen ist. Eine Abweichung von der preußischen Regelung besteht nur insofern, als die Bestimmung des § 10 Abs. 2 Bad. A. G. auch in Fällen rechtlicher Verhinderung eingreift,[2]) während das preußische Recht hier nach Maßgabe der Vorschriften § 36 ZPO bezw. § 15 St. P. O. verfährt.

Daneben kann das Justizministerium auch sonstige zum Richteramt befähigte Personen,[3]) insbesondere also Gerichtsassessoren,[4])[5]) ja selbst solche Personen, welche nicht im Justizdienst stehen (§ 11 Bad. A. G.), zu Hilfsrichtern an den Amtsgerichten bestellen. Dies wird vor allem bei besonderer Geschäftsüberlastung der Fall sein, da insoweit ein Verfahren nach § 10 Abs. 2 Bad. A. G. nicht möglich ist.

Endlich ist das Ministerium befugt, im Falle des Bedürfnisses auch auf Rechtskundige, welche die erste Prüfung für den Justizdienst bestanden (Referendare[6])) und bereits eine Ausbildungszeit von einem Jahre und drei Monaten[7]) durchgemacht haben, zu Aushilfszwecken zurückzugreifen

1) § 10 Abs. 2 Bad. A. G.

2) Bingner S. 18 f.

3) Richter i. R., Rechtsanwälte, Hochschulprofessoren.

4) Bis z. Landesherrl. Verordnung v. 15. 5. 1907 G. V. Bl. S. 182 ff. wurden diese als Referendäre bezeichnet.

5) Soweit eine sofortige Verwendung d. Ger. Ass. nicht erfolgen kann, wird er v. Justizministerium einer staatl. Justizbehörde zur unentgeltlichen Beschäftigung überwiesen (§ 16 Ziff. 5 d. V. O. v. 15. 5. 07). Nach Beendigung eines ihm etwa erteilten Beschäftigungsauftrages kehrt er — falls justizministeriell nicht ein anderes bestimmt ist — an diese Stelle zurück. (§ 26 d. V. O. v. 20. 5. 07. G. V. Bl. S. 191 ff.).

6) Bis zur V. O. v. 20. 2. 1920 G. V. Bl. S. 39 führten diese die Bezeichnung „Rechtspraktikanten".

7) Ebenso wie die Gesamtdauer der Vorbereitungszeit der Referendare ist auch diese Frist seit Inkrafttreten des Gesetzes geändert worden; vgl. Gesetz v. 30. 6. 1920 über d. Zulassung v. Referendaren zur Stellvertretung von Amtsrichtern usw. G. V. Bl. S. 359.

(§ 11 Abs. 1 Satz 2 Bad. A. G.). Nach erfolgter Berufung durch das Justizministerium nimmt der zum Hilfsrichter bestellte Referendar in vollem Umfang die Stellung eines zum Richteramt Befähigten ein; er ist zur Ausübung sämtlicher amtsrichterlicher Funktionen einschl. der Urteilsfällung befugt. Eine Einschränkung seiner Machtvollkommenheiten — wie sie etwa gem. § 2 Pr. A. G. für Preußen gilt — besteht nach dem badischen Landesrecht nicht.[1])

Ohne daß ministerieller Auftrag erteilt ist, können bereits 1¼ Jahre im Justizdienst befindliche Referendare[2]) auch von dem Amtsrichter, dem sie zur Ausbildung überwiesen sind, mit der Vornahme einzelner richterlicher Handlungen betraut werden; die allgemeine Übertragung eines bestimmten Kreises von Geschäften in dieser Weise ist unzulässig. Die badische Vorschrift geht über die preußische hier insofern noch hinaus, als den Referendaren nach der Bestimmung des § 11 Abs. 2 Bad. A. G. die selbständige Erlassung entscheidender Verfügungen nicht gestattet werden darf. Hierdurch ist ihnen also nicht nur die Befugnis zur Fällung von Erkenntnissen in streitigen Sachen genommen, es ist ihnen vielmehr auch versagt, in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, soweit sie in Baden durch die Amtsgerichte erledigt werden, also insbesondere in den eltern- und eherechtlichen Streitigkeiten des Vormundschaftsgerichtes streitabschließende Entscheidungen zu treffen.[3]) Durch die Verordnung die Beschäftigung der Rechtspraktikanten und Referendäre betreffend in der Bekanntmachung vom 21. 11. 1899[4]) sind die Befugnisse der vom Amtsrichter zu hilfsrichterlichen Geschäften herangezogenen Referendare noch weiter eingeschränkt. Nach § 17 Ziff. 3 darf den Rechtspraktikanten (heute Referendaren) die selbständige Ausübung richterlicher Funktionen überhaupt, insbesondere die Fällung von Erkenntnissen, ferner die Abnahme von Eiden und der Vorsitz im Schöffengericht nicht überlassen werden. Naturgemäß ist diese Vorschrift, wenn § 11 Abs. 2 Bad. A. G. nicht gegenstandslos werden soll, nur in dem Sinne zu verstehen, daß Referendare durch den Amtsrichter lediglich in sehr beschränktem Maße zu selbständiger richterlicher Tätigkeit herangezogen werden dürfen, wobei ihnen in erster Linie der Erlaß aller den einzelnen in besonderem Maße treffenden Verfügungen versagt sein soll. Gesetzlich unzulässig ist allein die Ausübung der im Ausführungsgesetz sowie in der Verordnung vom 21. 11. 1899 besonders aufgezählten Funktionen. Dahingegen steht es nicht im Widerspruch zu den gesetzlichen Bestimmungen, wenn der Amtsrichter den bei ihm beschäftigten Referendar beauftragt, die Beurkundung einer Verfügung von Todes wegen

---

1) Vgl. § 17 Ziff. 4 d. V. O. 21. 11. 1899, G. V. Bl. S. 653.

2) Dies ist zwar im Ges. nicht ausdrücklich gesagt, geht jedoch aus dem Passus „welchen ein solcher Auftrag des Justizministeriums nicht erteilt ist" in Verbindung mit Abs. 1 v. § 11 Bad. A. G. eindeutig hervor.

3) Vgl. oben S. 36.

4) G. V. Bl. S. 653.

vorzunehmen oder über eine Durchsuchung, Beschlagnahme oder Verhaftung zu entscheiden, richterliche Akte, die in Preußen niemals durch einen Referendar wahrgenommen werden dürfen. Die Durchführung richterlicher Geschäfte rein verwaltungsmäßigen Charakters, wie sie etwa die Tätigkeit bei Bildung der Schöffen- und Schwurgerichte darstellt, durch einen beauftragten Referendar dürfte nach badischem Recht ebenso wie nach preußischem nicht statthaft sein.

II. Im Gegensatz zu Preußen dürfen in Baden bei den Landgerichten grundsätzlich nur ständig, d. h. planmäßig angestellte Richter, niemals jedoch Gerichtsassessoren (früher Referendäre)[1]) verwendet werden.[2]) Die Berufung erfolgt durch das Justizministerium als der in Personalfragen letztentscheidenden Behörde, ohne daß es eines Antrages des Gerichtes, der allerdings praktisch stets vorangehen wird, bedürfte. Das Ministerium hat lediglich zu prüfen, ob die Vertretung des verhinderten Mitgliedes, falls ein Verhinderungsfall und nicht Geschäftsüberlastung den Anlaß zur Einstellung der Hilfskraft gab, nicht durch ein anderes Landgerichtsmitglied erfolgen kann (§ 12 Abs. 3 Bad. A. G.). In der Regel werden die planmäßigen Mitglieder eines anderen Landgerichtes[3]) (vergl. § 70 Abs. 3 GVG) zu Aushilfszwecken herangezogen werden. Nach dem Gesetz vom 3. 3. 1896 die Zuziehung von Hilfsrichtern bei den Landgerichten betreffend (G. V. Bl. S. 58) können jedoch auch ordentliche öffentliche Lehrer des Rechtes an einer badischen Universität — aber nur an deren Sitze — zu landgerichtlichen Hilfsrichtern bestellt werden, allerdings ohne daß eine besondere Verpflichtung ihrerseits zur Übernahme eines solchen Postens besteht.

Während in Fällen längerer Dauer der Hilfsrichtertätigkeit die Berufung stets durch das Justizministerium zu erfolgen hat, ist daneben das Präsidium des Landgerichts befugt, von sich aus, falls die Zahl der Mitglieder zur Bewältigung der Geschäftslast nicht ausreicht, Hilfsrichter zum Zwecke der Wahrnehmung einzelner Sitzungen oder Geschäfte einzustellen, ein Recht, das bei plötzlicher Verhinderung eines Landgerichtsmitgliedes dem Präsidenten allein zusteht (§ 12 Abs. 2 Bad. A. G.). Naturgemäß können Präsidium wie Präsident nur auf die in ihrem Bezirk angestellten Amtsrichter und hier nur auf die planmäßigen zurückgreifen.

III. Bezüglich der Beiordnung von Hilfsrichtern zu dem Oberlandesgericht enthält das Badische Ausführungsgesetz keine Bestimmung.

---

1) Vgl. § 6 d. V. O. die Beschäftigung d. Rechtspraktikanten u. Referendäre betreffend v. 3. 8. 1880, G. V. Bl. S. 296 ff.

2) § 12 Bad. A. G. i. d. ursprüngl. Fassung.

3) Also die Landesgerichtsräte, vgl. d. V. O. d. Staatsministeriums über die Amtsbezeichnungen der Beamten v. 28. 7 1920, G. V. Bl. S. 431 in Verbindung mit Anlage 1 z. Besoldungsges. v. 21. 5. 1920, G. V. Bl. S. 287.

Zweiter Hauptteil.

Die Zulässigkeit der Verwendung von Hilfsrichtern nach der Reichsverfassung.

Die Umgestaltung der Staatsform des Deutschen Reiches in den Jahren 1918 bis 1919 konnte nicht ohne Einfluß auf die bestehende Gerichtsverfassung bleiben, zumal die Reformierung dieser Verfassung in das Programm derjenigen Kreise aufgenommen war, die eine radikale Änderung der bestehenden Verhältnisse betrieben. Es entsprach daher nur den bei Schaffung der Verfassung lebendigen Zeitströmungen, wenn sich das Staatsgrundgesetz auch mit dem Justizwesen befaßte, ganz abgesehen davon, daß den richtunggebenden Bestimmungen hierüber ein Platz in der Verfassung gebührt, da die Rechtspflegetätigkeit zu den drei Funktionen jeglicher staatlichen Integration (Smend) gehört.

I. Der „Die Rechtspflege" betitelte siebente Abschnitt der Reichsverfassung vom 11. August 1919 R. G. Bl. S. 1383 ff. enthält nur wenige Bestimmungen, die zum Teil wörtlich oder nahezu wörtlich dem ersten Titel des Gerichtsverfassungsgesetzes entnommen sind und die als verfassungsmäßig gesicherte Normen die Garantie für die Erhaltung der im Laufe der Geschichte erkämpften Unabhängigkeit der Gerichte und ihrer Organe bieten sollen. Als Verfassungsgesetze, also als Normen höheren Ranges, die nur unter den erschwerten Bedingungen des Art. 76 Abs. 1 R. V. aufgehoben oder geändert werden können, prävalieren sie allen übrigen Gesetzen, d. h. sie treten an die Stelle der mit ihnen gleichlautenden und beseitigen die zu ihnen im Widerspruch stehenden gewöhnlichen Reichsgesetze.[1]) Dahingegen kommt sämtlichen Reichsgesetzen, welche durch die Bestimmungen der Reichsverfassung nicht berührt werden, weitere Gültigkeit zu (vgl. Art. 178 Abs. 2 d. R. V.).

Die Artikel 102 bis 105 R. V. behandeln eine Materie, die bereits innerhalb des 1. Titels des GVG eine Regelung erfahren hat. Soweit daher Text des GVG mit den Verfassungsnormen übereinstimmt, treten diese an seine Stelle,[2]) soweit er jedoch im Widerspruch zu ihnen steht, ist er rechtsungültig. Ein solcher Widerspruch ist nicht schon dadurch begründet, daß Gesetzesbestimmungen des ersten Titels des GVG in dem siebenten Abschnitt der Reichsverfassung nicht behandelt sind; wenn die Reichsverfassung nur wenige grundlegende Vorschriften dieses Titels übernahm,[3]) so entsprach dies nur ihrem Charakter als Staatsgrundgesetz, das die Regelung der Einzelheiten (z. B. d. Voraussetzungen der Befähigung zum Richteramt, die in §§ 2 bis 5 GVG festgelegt sind) den gewöhnlichen Reichsgesetzen überlassen muß. Aus dem Fehlen einer Vorschrift des ersten Titels des GVG im siebenten Abschnit der Reichsverfassung kann

1) Daß sie auch den Landesgesetzen vorgehen, selbst wenn diese verfassungsmäßigen Charakter haben, folgt aus Art. 13 R. V.

2) Z. B. § 8 GVG u. Art. 104 Abs. 1 Satz 2 — Abs. 3.

3) Giese Vorbem. II z. 7. Abschn. d. R. V.

danach noch kein Schluß auf ihre völlige Beseitigung gezogen werden. So sollte z. B. durch die Nichtaufnahme des Verbotes, Richter fernerhin auf Gebühren anzustellen (§ 7 GVG), keineswegs die nunmehrige Zulässigkeit eines solchen Anstellungsverhältnisses begründet werden;[1]) das hätte in krassem Widerspruch zu der geschichtlichen Entwicklung[2]) gestanden. Die Aufhebung einer Norm des ersten Titels des Gerichtsverfassungsgesetzes kann vielmehr erst angenommen werden, wenn sie den Bestimmungen der Reichsverfassung widerstreitet.

Die durch Art. 102 R. V. staatsgrundgesetzlich garantierte formelle Unabhängigkeit der Richter erfuhr in Art. 104 R. V. die weitere Ausgestaltung in materieller Hinsicht, indem dem Richterstand durch die Festsetzung seiner lebenslänglichen Anstellung, seiner grundsätzlichen Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit die Sicherungen einer unbeeinflußten justitiellen Tätigkeit gewährt wurden.

Aus der Fassung des Art. 104 R. V. hat man nun folgern wollen[3]), daß die Bestimmung des § 10 GVG mit den Vorschriften dieses Artikels über die Lebenslänglichkeit der Anstellung und die Unzulässigkeit vorzeitiger Abberufung nicht im Einklang stehe und daher durch die Reichsverfassung aufgehoben sei. Das hieße also, daß nach der Reichsverfassung nur Personen, die auf Lebenszeit als Richter fest angestellt sind, richterliche Funktionen wahrnehmen dürften, sodaß die Verwendung nicht planmäßig angestellter Richter, also die Einstellung von Hilfsrichtern, im Widerspruch zu den Verfassungsnormen stände. Es wäre also nicht nur § 10 GVG, sondern auch § 70 GVG — zum mindesten soweit er sich mit der Berufung nicht ständig angestellter Richter als Hilfsrichter befaßt — nach der Reichsverfassung ungültig[4]) und demgemäß auch die entsprechenden Landesgesetze.

Wenn Art. 104 R. V. als Verfassungsnorm eine ganz allgemeine Fassung erhalten hat, so ergibt sich daraus noch nicht notwendig, daß eine allgemein gültige Norm aufgestellt werden sollte, die eine Durchbrechung nicht duldet. Es besteht vielmehr die Möglichkeit, daß hier nur ein Grundsatz geschaffen werden sollte, von dem in zulässiger Weise auch Ausnahmen gemacht werden können — Ausnahmen, die als Spezialfälle in einer Verfassung nicht behandelt werden können, die jedoch mit Rücksicht auf die tatsächlichen Verhältnisse und Gegebenheiten nicht zu umgehen sind.

II. Einen wichtigen Anhaltspunkt für die richtige Auslegung des Art. 104 R. V. gibt die Entstehungsgeschichte dieser Verfassungsnorm. Nach den Protokollen des 8. (Verfassungs-) Ausschusses der Nationalversammlung (Verf. Prot.) äußerte sich der zum Mitberichterstatter berufene Abgeordnete Dr. Ablaß über die Einfügung eines die Rechtspflege behandelnden Abschnittes dahin:[5]) „Die Frage, warum die Rechtspflege in die Verfassung hineingekommen ist, ist unter einem großen

1) Wach i. J. W. 1920 S. 6.
2) Siehe unten.
3) Vgl. z. B. v. Staff S. 63.
4) Genau genommen müßte dann auch § 118 GVG ungültig sein.
5) Verf. Prot. S. 354.

Gesichtspunkt zu erörtern. Wir wissen, daß jetzt alles wankt, das eine aber ist sicher: wenn der Aufbau sich wieder vollziehen soll, so kann das nur geschehen auf der Grundlage einer gesicherten Rechtspflege, und diese möglichst herauszuheben aus dem Streite der Parteien und mit verfassungsmäßigen Garantieen zu umgeben, ist eine . . . . wichtige Aufgabe." Wie groß die damalige Gefahr einer Zertrümmerung des historisch gewordenen Justizorganismus war, geht daraus hervor, daß von verschiedenen Seiten nicht nur die Wahl der Richter und ihre Anstellung auf Zeit nach amerikanischem Vorbild verlangt wurde,[1]) sondern daß sogar der Antrag gestellt wurde, dem Reichstag die Oberaufsicht über die Rechtsprechung zu übertragen.[2]) Die Mehrheit der Ausschußmitglieder wandte sich jedoch gegen solche Bestrebungen. Zwar beantragte der Berichterstatter Dr. Spahn, die Bestimmungen über die Rechtspflege[3]) zu streichen[4]) — nicht weil er ihren Inhalt, der zum Teil den heutigen Verfassungsartikeln entsprach, mißbilligt hätte, sondern weil er sie wegen ihrer wörtlichen Übereinstimmung mit den entsprechenden Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes für überflüssig hielt. Diesem Antrag des Berichterstatters trat die Mehrheit jedoch nicht bei. Allerdings stimmte man mit der Auffassung des Referenten dahin überein, „daß das, was hier (im späteren 7. Abschnitt der R. V.) steht, im wesentlichen wörtlich dem GVG entnommen ist; die Grundsätze wenigstens sind unverändert geblieben".[5]) Man verlangte jedoch energisch die verfassungsmäßige Festlegung der Garantieen der Rechtspflege — insbesondere der richterlichen Unabhängigkeit — „in einem eigenen Abschnitt"[6]), denn das seien Bestimmungen, die „das Rückgrat des Richtertums, das Palladium der deutschen Richter" bildeten, es seien „Privilegien, die . . . es wert seien, in der Verfassung festgelegt zu werden".[7]) So äußerte sich der Abgeordnete Dr. v. Delbrück:[8]) „Die Unabhängigkeit und Selbständigkeit unseres Richterstandes ist von jeher als ein besonderer Schutz der Freiheit und der Unabhängigkeit jedes einzelnen Volksgenossen angesehen worden. Ich würde es auf das äußerste beklagen, wenn das in Zukunft in der Verfassung nicht genügend stark zum Ausdruck käme. Deshalb halte ich es nicht für ausreichend, daß diese besonderen Kautelen für die Unabhängigkeit des Richters im Gerichtsverfassungsgesetz stehen, sondern dies sind Rechte, die in der Verfassung festgelegt werden müssen", „damit sie den erhöhten Schutz der Verfassung genießen".[9])

1) Abg. Katzenstein Verf. Prot. S. 358.
2) Antrag d. Abg. Cohn Nr. 151; vergl. Verf. Prot. S. 264.
3) Reg. Entwurf Art. 108—114.
4) Antrag Nr. 210.
5) Äußerung des Abg. Dr. Ablaß Verf. Prot. S. 354. Vgl. auch d. Bem. Zweigerts, des Vertreters d. Reichsjustizministeriums: „Daß die Vorschriften nichts Neues enthalten, sondern nur wiedergeben, was im GVG steht, ist richtig." (Verf. Prot. S. 355); ebenso Dr. v. Nüßlein, d. Vertreter Bayerns: „Es ist richtig, daß diese Artikel nur Bestimmungen wiederholen, die im GVG bereits niedergelegt sind." (Verf. Prot. S. 357).
6) Abg. Dr. Kahl Verf. Prot. S. 362.
7) Ministerialdir. Dr. v. Nüßlein a. a. O.
8) Verf. Prot. S. 477.
9) Äußerung d. Abg. Dr. Ablaß Verf. Prot. S. 476.

Die Mehrheit des Verfassungsausschusses war sich hiernach darüber klar, daß neues Gerichtsverfassungsrecht durch das Staatsgrundgesetz nicht geschaffen werden sollte. In voller Schärfe betonte das der Vertreter des Reichsjustizministeriums,[1]) und er bekräftigte es noch, indem er erklärte: „Aus den Beratungen über die Grundrechte darf ich berichten, daß wir auch da keineswegs himmelstürmende Neuheiten gebracht haben." Der im Verfassungsausschuß so eindeutig zum Ausdruck gebrachte Mehrheitswille setzte sich in gleicher Weise auch im Plenum der Nationalversammlung durch. Wenn auch hier noch einmal der Antrag auf Einrichtung von Volksgerichten gestellt[2]) und von dem Abgeordneten Hanke dahin begründet wurde: „Wir wollen auch die Einsetzung von Volksrichtern deshalb, weil wir wissen, daß der Bildungsgang der Richter noch auf geraume Zeit der gleiche bleiben wird wie bisher, weil auch das Hilfsrichtertum und damit wiederum eine Einrichtung beibehalten wird, die die Unabhängigkeit der Richter stark beeinträchtigt," so erhielt die Vorlage nach den Beschlüssen des achten Ausschusses, nachdem der Berichterstatter aus dem Ausschuß referiert hatte, doch die Mehrheit.

Durch die Einfügung des siebenten Abschnittes über „Die Rechtspflege" in die Reichsverfassung sollte also, wie die Entstehungsgeschichte eindeutig zeigt, neues Recht nicht geschaffen werden. Die Bestimmungen des ersten Titels des Gerichtsverfassungsgesetzes wurden in vollem Umfang beibehalten; an eine Ausschaltung einzelner Vorschriften war nicht gedacht. Der Schluß auf eine Aufhebung des § 10 GVG (und evtl. auch des § 70 GVG) mit Rücksicht auf die allgemeine Fassung des Art. 104 R. V. ist danach nicht gerechtfertigt.

III. Tatsächlich reicht aber die Tragweite des Art. 104 R. V. gar nicht so weit, wie sein Wortlaut zu besagen scheint. Dies hat Laband[3]) zutreffend bereits hinsichtlich des § 8 GVG,[4]) dem Art. 104 R. V. ja im wesentlichen wörtlich gleichkommt, bemerkt. Mit den Bestimmungen der §§ 6 und 8 GVG sollte nicht der schlechthin unumstößliche Grundsatz, daß Richter nur auf Lebenszeit und unversetzbar angestellt werden könnten, aufgestellt werden; dieser Grundsatz erfuhr bereits durch § 10 des gleichen Gesetzes eine weitgehende Ausnahme. Allerdings war diese Ausnahme durch eine Norm gleichen Ranges bedingt, die als Spezialvorschrift der generellen Anordnnng des § 8 GVG vorging. Aber wie schon die Einführung des § 10 GVG darauf hindeutet, daß der Grundsatz der §§ 6 und 8 GVG stets dann durchbrochen werden sollte, wenn die Macht der Verhältnisse dies bedingte, so erfährt die Auslegung beider Bestimmungen in diesem Sinne eine besondere Stärkung durch eine Reihe von gesetzgeberischen Maßnahmen einzelner Länder, die — im Widerspruch zu diesen Grundsätzen — ebenfalls mit Rücksicht auf die tatsächlichen Gegebenheiten ergingen, und deren staatsrechtliche

1) Siehe oben S. 44 Anm. 5.

2) Antrag auf Drucksachen d. Nat. Vers. Nr. 455 S. 1463; wegen d. Zitats s. S. 1465 B.

3) Laband S. 433.

4) Vgl. auch § 6 GVG.

Gültigkeit nie in Zweifel gezogen worden ist. Es sind dies die Bestimmungen, welche anordnen, daß Richter in einem bestimmten Verwandtschafts- oder Schwägerschaftsverhältnis nicht gleichzeitig bei demselben Gericht angestellt sein dürfen,[1]) sodaß, wenn beispielsweise der Fall der Verschwägerung bei zwei Mitgliedern desselben Gerichtes eintritt, einer von ihnen aus dem Amte scheiden oder sich eine Versetzung gefallen lassen muß;[2]) ferner die Vorschriften, welche die Emeritierung von Richtern, die ein bestimmtes Lebensalter erreicht hatten, behandelten — die heute allerdings nach Einführung der Altersgrenzengesetze unpraktisch geworden sind. Solchen gesetzlichen Bestimmungen, die zwar im Widerspruch zu dem klaren Wortlaut des Reichsgesetzes stehen, aber gleichwohl einer vernunftgemäßen Interpretierung ihres wahren Inhalts entsprechen, ist mit Recht von keiner Seite bisher die Rechtsgültigkeit abgesprochen worden. Die Fundamentalbestimmungen der §§ 6 und 8 können nur als Leitsätze betrachtet werden, die in ihrer Vollendung niemals durchgeführt werden können, die vielmehr mit Rücksicht auf die tatsächlich gegebenen Verhältnisse stets von Ausnahmen — allerdings nur von unbedingt unvermeidlichen Ausnahmen — durchbrochen werden müssen. Als eine solche unvermeidliche Ausnahme ist die Heranziehung von Hilfsrichtern, die aus den verschiedenartigsten Ursachen erforderlich werden kann, dann anzusehen, wenn die Heranziehung oder Einstellung ordentlicher Richterkräfte unmöglich ist oder nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Verwaltung unangemessen wäre. In dieser Einschränkung muß nicht nur nach den Bestimmungen des ersten Titels des GVG, sondern auch nach Art. 104 R. V., der insoweit weiter reicht, als seine wörtliche Fassung sagt, die Verwendung von Hilfsrichtern selbst verfassungsmäßig als zulässig erachtet werden.[3])[4])

---

1) § 52 d. pr. Ges. betr. d. Dienstvergehen d. Richter u. d. unfreiwillige Versetzung derselben auf eine andere Stelle oder i. d. Ruhestand v. 7. 5. 1851 G. S. 218, jetzt § 83 d. Bekanntmachung d. Neufassung dieses Gesetzes v. 27. 1. 32 G. S. 79; Art. 5 d. bayr. Ausf. Ges. zum GVG v. 23. 2. 1879 Ges. u. V. O. Bl. S. 273 i. d. Fassung d. Art. 167 A. G. BGB v. 9. 6. 1899 Beilage S. 64.

2) Levin i. Gruchot Bd. 65 S. 181.

3) Im Ergebnis ebenso Arndt R. V. Anm. 1 zu Art. 104 S. 284; Löwe-Rosenberg St. P. O. Anm. 1 zu § 10 GVG; Schlegelberger GVG Anm. 1 zu § 10 GVG; Sydow-Busch ZPO Anm. 2 zu § 10 GVG; Wach i. J. W. 1920 S. 6; R. G. Str. Bd. 54 S. 260. Vgl. auch v. Staff. i. Dt. Jur. Z. 1929. Sp. 35 Anm. 3; Kübel i. Dt. Jur. Z. 1925 Sp. 1327.

4) Die Frage, ob die Einstellung v. Hilfsrichtern mit Art. 105 R. V. vereinbar ist, kann nicht aufkommen. Schon das GVG behandelt das Hilfsrichterwesen neben dem Verbot der Richterentziehung (§ 16 GVG). Wenn auch Art. 105 R. V. in gewisser Hinsicht eine andere (verstärkte) Bedeutung als § 16 GVG zukommt (Kern, Gesetzl. Richter S. 158), eine Verschiebung des materiellen Inhalts der Norm: „Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden" ist nicht eingetreten. Der in ordnungsmäßiger Weise bestellte und in den Gerichtsorganismus eingegliederte Hilfsrichter ist bei seiner richterlichen Tätigkeit der auf Grund des Gesetzes berufene Richter (Kern, Gesetzl. Richter S. 160, Kern, Ausnahmegerichte S. 13 f.).

Dritter Hauptteil.

Die Grundzüge der geschichtlichen Entwicklung des Hilfsrichterwesens in Preussen und Baden.

Das Hilfsrichterproblem ist, wie gezeigt, mit dem Problem der richterlichen Unabhängigkeit aufs innigste verknüpft. Die stets in gewissen Maße vorhandene Abhängigkeit des Hilfsrichters von der Justizverwaltung bedeutet in vielfacher Hinsicht eine Gefahr für die Integrität der Rechtsfindung, wie sie zum mindesten den idealen Forderungen, welche die heutige Zeit an die Stellung des Richtertums stellt, nicht entspricht. Das Gefühl, daß die Rechtspflege nur einem absolut unabhängigen Stande übertragen werden darf, ist zutiefst mit dem Rechtsempfinden des Volkes verwachsen.

Und doch ist das Prinzip der richterlichen Unabhängigkeit ein Kulturgut, das sich in seiner formalen Ausgestaltung erst vor etwa einem Jahrhundert in den deutschen Ländern durchgesetzt hat. Daß die materiellen Grundlagen dieses Prinzips wesentlich weiter — bis in die Zeit des aufgeklärten Absolutismus[1]) — zurückreichen, ja daß sie vielleicht der Idee des Richtens überhaupt immanent sind, spielt für die geschichtliche Betrachtung des Hilfsrichterwesens nur eine untergeordnete Rolle. Die Problematik der Verwendung von Hilfsrichtern liegt gerade in der Durchbrechung jener äußeren Formen, die geschichtlich für die Sonderstellung des „ordentlichen" Richters gewählt wurden.

Denn darüber kann kein Zweifel bestehen, daß es Hilfsricher im Sinne von Richtern, die zu Zwecken der Aushilfe tätig werden, schon solange gegeben hat, als überhaupt Recht gesprochen wird. Versteht man aber unter ihnen solche zum Richteramt berufenen Kräfte, die innerhalb des Justizorganismus eine besondere Stellung einnehmen und zwar insofern, als ihnen — im Gegensatz zu den „ordentlichen" Richtern — bestimmte Garantieen fehlen, so kann man den Beginn der geschichtlichen Entwicklung des „Hilfsrichterwesens" in die Zeit ansetzen, zu der die Bestrebungen nach richterlicher Unabhängigkeit sich erstmalig formal auszuwirken begannen.

1. Kapitel: **Preussen.**

I. Noch im absoluten Staat Friedrich Wilhelms I. war der Richter gleichwie jeder andere Staatsbeamte der persönliche „Diener" des Monarchen, dem daher das Recht zustand, solchen Diener jederzeit nach Belieben einzustellen oder zu entlassen. Die Ober-Appellations-Gerichts-Ordnung von 1720 enthielt zum Beispiel eine Bestimmung, wonach der König mit der Besetzung von Richterstellen beim Ober-Appellations-Gericht „alle drei Jahre nach Allergnädigstem Gutfinden" abwechseln konnte.[2]) Der Beamte war nicht Staatsdiener, sondern Hofdiener, er leistete seine

1) Aubin S. 6.
2) Stölzel S. 87.

Dienste allein der Person des Monarchen, sodaß der Tod des Monarchen nach damaliger Anschauung den Verlust des Amtes zur Folge hatte. Demgemäß hatte der Nachfolger vom staatsrechtlichen Standpunkt aus bei Regierungsantritt jeweils die Neuübertragung des Amtes vorzunehmen. Und es war nur folgerichtig gedacht, wenn man auch in der Versetzung des Beamten seine Entlassung und Betrauung mit einem neuen Amte sah.

Es ist ersichtlich, daß bei einer solchen Gestaltung des Beamtendienstrechts, das die Richter grundsätzlich nicht anders behandelte als die sonstigen Staatsbeamten, von einem Hilfsrichtertum im heutigen Sinne nicht die Rede sein konnte.[1]) Eine Zeit, die es für zulässig erachtete, den Richter auf beliebige Dauer einzustellen und ihn nach Gutdünken jederzeit wieder abzuberufen, konnte in der zeitweiligen aushilfsweisen Verwendung von Richtern schwerlich eine Besonderheit erblicken; die Einberufung solcher Kräfte unterschied sich in nichts von derjenigen der „ordentlichen" Richter. Zwar gab es schon damals in Preußen — insbesondere beim Kammergericht in Berlin — Gerichtsassessoren, welchen das volle Votum und die volle Tätigkeit eines Richters übertragen war, ohne daß sie eine Besoldung erhielten. Wenn diese Richter auch keine etatsmäßige Stellung einnahmen, sondern sich mit einer sogenannten Exspektanz begnügen mußten, so wurden sie doch als ordentliche Mitglieder des Gerichts betrachtet. Jedenfalls standen sie nicht zur besonderen Verfügung der Justizverwaltung, die sich ihrer zu Aushilfszwecken hätte bedienen können.[2]) Dieser Brauch kam erst später auf. Als Hilfsrichter können sie schwerlich bezeichnet werden.

Eine allmähliche Änderung der allgemeinen Anschauungen von Beamtentum und Rechtspflege trat erst unter der Regierung Friedrichs des Großen ein; zugleich mit dem auf Lehren der Aufklärung beruhenden Postulat nach der „Herrschaft der Gesetze" d. h. nach der Unabhängigkeit der Justiz von „Machtsprüchen" des Königs[3]) setzte sich eine ganz neue Auffassung von der staatsrechtlichen Stellung des Beamten durch. Der Beamte leistete seine Dienste nicht der Person des Königs allein, sondern er diente dem Staate im allgemeinen öffentlichen Interesse, sodaß er nach Möglichkeit dort einzusetzen war, wo es die staatlichen Notwendigkeiten erheischten. Der Monarch durfte von sich aus die einseitige Entlassung des Beamten nicht verfügen, so wie er auch verpflichtet war, bei Regierungsantritt die unter seinem Vorgänger eingestellten Beamten ohne weiteres zu übernehmen. Derartige Ideen — von Friedrich II. und seinen Juristen entwickelt und zum Teil auch in die allerdings erst nach dem Tode des großen Königs veröffentlichten preußischen Gesetzeskodifikationen hineingearbeitet — kamen erstmalig in einem zu Beginn der Regierungszeit Friedrich Wilhelms II. abgegebenen

1) Die Literatur kennt ein preußisches Hilfsrichtertum des 18. Jahrh. offenbar nicht.

2) Siegel S. 312.

3) Aubin S. 9.

Spruch der „Gesetzcommission" zum Ausdruck. Dieser Behörde war das Recht übertragen, zweifelhafte Rechtsfragen mit authentischer Kraft zu entscheiden. In jener Sentenz nun bestritt sie die Befugnis des Landesherrn, seine Beamten nach eigenem Ermessen zu entlassen; die Dimission sollte vielmehr nur „durch Urtheil und Recht", d. h. durch ein von den Gerichten erkanntes Urteil erfolgen können.[1])

Bevor sich die Gedankengänge dieses Spruches gesetzlich auswirken konnten, erfolgte ein erheblicher Rückschlag: Friedrich Wilhelm II. verfügte in der Order vom **21. 10. 1790**, daß Räte und andere Staatsbediente gleichen Ranges künftig nach Mehrheitsbeschluß des Staatsrates direkt durch den König, also im reinen Verwaltungswege entlassen werden sollten.[2]) Glücklicherweise war diese Order ohne all zu nachhaltige Wirkung, denn bereits in dem im Jahre **1794** in Kraft getretenen Preussischen Allgemeinen Landrecht war die Bestimmung enthalten, daß derjenige, welcher ein richterliches Amt bekleidet, „nur bey den vorgesetzten Gerichten oder Landescollegiis . . . seines Amtes entsetzt werden" kann.[3]) Mit Rücksicht auf die erwähnte Order konnte sich diese Vorschrift zunächst lediglich auf die Richter der Patrimonialgerichtsbarkeit beziehen;[4]) es war jedoch nur die notwendige Folge der damals herrschenden aufklärerischen Zeitströmungen, daß sie praktisch auch auf die vom König angestellten Richter ausgedehnt wurde. Damit war die Voraussetzung für die spätere Sonderstellung der Richter innerhalb des Staatsorganismus geschaffen.

II. Bedeutungsvoller als die Normen des Allgemeinen Landrechts sind die Bestimmungen der Allgemeinen Gerichtsordnung für die Preussischen Staaten von **1793** für die hier zu behandelnden Fragen. Durch diese Normen wurden die dienstrechtlichen Verhältnisse der Richter im Formalen in einer Weise ausgestaltet, die eine gewisse Unterscheidung von „ordentlichen" und „nichtordentlichen" Richtern ermöglicht. Nach Teil III Titel 1 § 1 A. G. O. setzten sich die richterlichen Beamten der Landesjustizkollegien aus Vorgesetzten, welche den Namen der Präsidenten und Direktoren führten (Ziff. 1) und aus Mitgliedern, die entweder den Charakter von Räthen oder von Beisitzern hatten (Ziff. 2) zusammen. Die Beisitzer entsprachen etwa unseren heutigen Hilfsrichtern, jedoch mit der Einschränkung, daß sie stets dem Assessorenstande entnommen wurden. Zu diesem Zwecke gab Teil III Titel 3 § 62 A. G. O. dem Großkanzler[5]) das Recht, besonders in Zeiten, wo das eine oder das andere der Justizkollegien mit Arbeiten vorzüglich überhäuft war, Assessoren einzustellen, die dem Kollegium „zu Hülfe" gegeben wurden. Diese Assessoren, die die Qualifikation zum Richteramt besitzen mußten, hatten nur in den Sachen, welche ihnen als Decernenten oder Referenten

1) Stölzel S. 301 ff.
2) Aubin S. 17.
3) A. L. R. Teil II Tit. 17 § 99; vgl. auch Teil II Tit. 10 §§ 98 u. 103.
4) Vgl. Stölzel S. 317, 511; Aubin S. 11.
5) Der Großkanzler erhielt später die Bezeichnung Justizminister.

zum Vortrage zugeschrieben waren, ein volles Votum; im übrigen stand ihnen lediglich ein Votum consultativum zu. Sie erhielten keine festen Besoldungen: der Chef der Justiz hatte es vielmehr in der Hand, denjenigen von ihnen, welche sich durch Fleiß und Brauchbarkeit auszeichneten, bestimmte Gebühren anzuweisen; er konnte ihnen die ganzen oder halben Instruktions- oder Urteilsgebühren von den Sachen zukommen lassen, in denen sie als Instruenten, d. h. als Richter, welchen es oblag, den Streitstoff festzustellen und etwaige Beweise zu erheben,[1]) oder als Urteilsverfasser tätig geworden waren. In welchem Maße damit der preußische Assessorenstand in seiner richterlichen Tätigkeit dem Wohlwollen des Justizministers ausgeliefert war, sollte die Geschichte nur all zu bald erweisen. Der Großkanzler konnte den gemäß § 62 angestellten Hilfsrichter nicht nur jederzeit von seiner Tätigkeit abberufen, wenn ihm seine Haltung nicht genehm war, sondern er vermochte auch dadurch maßgebenden Einfluß auf sein Votum zu gewinnen, daß er die Anweisung der Gebühren von dem Rechtsstandpunkt, den der Assessor vertrat, abhängig machte. „Fleiß und Brauchbarkeit" im Sinne des § 62 waren Begriffe, deren Feststellung lediglich dem subjekiven Ermessen und der persönlichen Einstellung des Chefs der Justizverwaltung anheim gegeben war.

Weitere Bestimmungen über die Verwendung von Hilfskräften bei den Landesjustizkollegien kennt die Allgemeine Gerichtsordnung nicht. Bei Abwesenheit eines Rathes in Urlaubsfällen hat der Präsident dafür Sorge zu tragen, daß dem abwesenden Richter ein anderes Mitglied des Kollegiums substituiert, und dieses den Parteien von Amts wegen bekannt gemacht wird.[2]) Ist der Präsident selbst verhindert, so erfolgt die Vertretung regelmäßig durch den zweiten Präsidenten oder einen Direktor bezw. vorsitzenden Rath. Nur wenn vorauszusehen ist, daß die Verhinderung eine längere Zeit dauern werde, trifft der Chef der Justiz Anordnungen wegen der einstweiligen Verwaltung des Postens.[3])

Für die Untergerichte, zu denen alle Kollegien, Gerichte und richterliche Personen gehören, welche kein Landeskollegium ausmachen,[4]) fehlt es an einer solchen Regelung überhaupt. Teil III Tit. 8 § 8 A. G. O. ordnet zwar an, daß die Mitglieder der Untergerichte in Ansehung der speziellen Obliegenheiten ihres Amtes eben das zu beobachten haben, was den Räthen der Landesjustizkollegien vorgeschrieben ist; eine entsprechende Anwendung des § 62 Teil III Tit. 3 A. G. O. ist jedoch ganz abgesehen von dem Wortlaut des § 8, der sich wohl nur auf die richterlichen Amtspflichten bezieht, schon darum nicht möglich, weil § 7 Ziff. 2 die Assessoren neben den Räthen und Rathmännern zu den ordentlichen Mitgliedern der Untergerichte rechnet. Darüber hinaus können sogar Referendare an Untergerichten als „ordinaire", also ordent-

1) Teil I Tit. 10 A. G. O.
2) Teil III Tit. 3 § 10 A. G. O.
3) Teil III Tit. 2 § 40 A. G. O.
4) Teil III Tit. 8 § 1 A. G. O.

liche" Richter tätig werden; sie bedürfen hierzu keiner nochmaligen Prüfung, sondern es genügt, wenn sie sich über ihr ferneres Wohlverhalten durch ein Zeugnis des Kollegiums, bei dem sie bisher gestanden haben, legitimieren.[1]) Auch sie können insoweit kaum als Hilfskräfte, etwa im Sinne des § 2 des heutigen Pr. A. G. angesprochen werden, wenn die Einstellung von Referendaren an Untergerichten auch nicht den Regelfall gebildet haben wird.

III. Die erste grundlegende Umgestaltung nach der großen Kodifikation erfuhr die preußische Justizorganisation durch die Verordnung über die Aufhebung der Privatgerichtsbarkeit und des eximierten Gerichtsstandes, sowie über die anderweitige Organisation der Gerichte vom 2. Januar 1849, G. S. 1. Erstinstanzliche Gerichte wurden die kollegialisch eingerichteten Kreis- und Stadtgerichte in Verbindung mit Einzelrichtern. Die zweite Instanz bildeten die Appellationsgerichte, während in letzter Instanz das Obertribunal zu Berlin entschied,[2]) neben dem noch der Rheinische Revisions- und Kassationshof bestand.

Die Kreis- und Stadtgerichte, die gemäß § 19 V. O. mit der erforderlichen Anzahl von Mitgliedern, zu denen in gleicher Weise Räthe wie Assessoren gehörten, zu besetzen waren, zerfielen in zwei Abteilungen, wobei die streitige Gerichtsbarkeit der ersten Abteilung vorbehalten war.[3]) Die Mitglieder der zweiten Abteilung konnten lediglich, falls es an der erforderlichen Anzahl von Richtern fehlte, als „Ergänzungsrichter" in Strafsachen beigezogen werden. Ebenfalls konnten als Ergänzungsrichter die sogenannten Bezirksrichter oder Gerichtskommissarien beigezogen werden; dies waren solche Mitglieder(!) des Kreisgerichtes, welche wegen eines entsprechenden Bedürfnisses außerhalb des Gerichtsortes angestellt waren.[4])

Während es sich bei diesen Ergänzungsrichtern ersichtlich nicht um Hilfsrichter handelte, sind die den Kreis- oder Stadtgerichten zugewiesenen Assessoren als solche anzusprechen. Sie erhalten zunächst keine Entschädigungen.[5]) Der Justizminister hat es jedoch in der Hand, ihnen gewisse Einkünfte aus einem ihm zur Verfügung stehenden Gratifikations- und Remunerationsfonds nach Gutdünken zufließen zu lassen. Ebenso hängt von seiner Bestimmung die Verleihung des vollen Stimmrechts an solche Assessoren ab; er ist nur insofern beschränkt. als die Zahl der unbesoldeten Mitglieder mit vollem Stimmrecht bei einem Gericht niemals die Hälfte der etatsmäßigen Richter erreichen darf. Assessoren können, wie der Wortlaut des § 36 Abs. 3 V. O. ergibt, einem Kreis- oder Stadtgericht bis zu ihrer anderweitigen Anstellung dauernd als unbesoldete Mitglieder überwiesen werden, während sie bei den Appellationsgerichten nur vorübergehend zu einer nach den Geschäftsverhältnissen not-

1) Teil III Tit. 4 § 34 A. G. O.
2) § 18 Abs. 2 V. O.
3) § 20 V. O.
4) § 21 V. O.
5) § 36 V. O.

wendigen Aushilfe oder zur Stellvertretung beschäftigt werden dürfen.[1] Die Einstellung von Hilfsrichtern beim Obertribunal ist in der Verordnung vom 2. Januar 1849 nicht vorgesehen, doch würde sie dem Staatsdienstrecht der damaligen Zeit nicht widersprechen.

Durch das Gesetz betreffend die Zusätze zu der Verordnung vom 2. Januar 1849 usw. vom 26. April 1851, G. S. 181 wurde erstmalig zum Ausdruck gebracht, daß Referendare einen ordentlichen Richterposten niemals bekleiden können. Nach der Vorschrift des § 37, welche die Voraussetzungen für die Übertragung eines etatsmäßigen Richteramtes bei den verschiedenen Gerichten behandelt, qualifizierte die Referendariatsprüfung nur zu der zeitweisen Funktion eines Hülfsrichters bei den Gerichten erster Instanz;[2] offenbar war es häufig vorgekommen, daß Referendare, über die die Verordnung von 1849 nähere Vorschriften nicht enthielt, auf Grund der Bestimmungen der Allgemeinen Gerichtsordnung auch zu weitergehenden richterlichen Geschäften herangezogen wurden.[3] Eine Einschränkung im Sinne des heutigen preußischen Rechts, wonach der Referendar als Hilfsrichter zur Vornahme bestimmter richterlicher Handlungen in keinem Falle befähigt ist,[4] wurde damals noch nicht gemacht.

Von grundlegender Bedeutung für die preußische Justizorganisation war der durch Art. VII des Gesetzes vom 26. 4. 1851 eingefügte Zusatz, wonach die Einstellung der Bezirksrichter oder Gerichtskommissarien gem. § 21 der Verordnung vom 2. Januar 1849 dem Justizminister übertragen wurde. Diese Bestimmung hatte zwar nicht unmittelbar die Verwendung von Hilfskräften zum Gegenstand; sie wirft aber ein bezeichnendes Licht darauf, wie wenig unabhängig die Stellung der Richter auch noch nach Einführung der Verfassung im Jahre 1850,[5] die die Unabhängigkeit der Richter garantierte (Art. 86), in Preußen gestaltet war. Der Justizminister hatte danach von sich aus die Besetzung der Bezirksrichterstellen aus Mitgliedern des Gerichtes erster Instanz, auf dessen Etat sie standen, also aus den „ordentlichen" Richtern, im Wege der kommissarischen Abordnung ohne Mitwirkung des Gerichtes vorzunehmen. Das bedeutete eine ganz erhebliche Verstärkung der Macht des Chefs der Justizverwaltung, der auf diese Weise in die Besetzung der Kreis- oder Stadtgerichte maßgeblich eingreifen konnte, zumal ihm außerdem die Befugnis eingeräumt wurde, gegebenenfalls die Bezirksrichter oder Gerichtskommissarien als Ergänzungsrichter zu den Kreis- oder Stadtgerichten einzuberufen, ein Recht, das bisher lediglich den Direktoren dieser Gerichte zustand.[6] Es ist ersichtlich. daß ein solches

1) § 25 Abs. 1 V. O.

2) Art. XV Ges. v. 26. 4. 1851.

3) Vgl. etwa § 73 V. O. v. 1. 6. 1833 über den Mandatsprozeß usw., wonach bei Gerichten, die nur mit 3 Mitgliedern besetzt waren, im Verhinderungsfalle eines derselben ohne weiteres ein Referendar beigezogen werden konnte.

4) Siehe oben S. 36.

5) Verfassungs-Urkunde v. 31. 1. 1850, G. S. 17; vgl. unten IV.

6) Gneist: Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte S. 227.

Verfahren der beliebigen Einstellung von Hilfsrichtern nicht all zu wesensfremd war.

Diese Neugestaltung hatte gleichzeitig zur Folge, daß das ständige Einzelrichteramt, die für das tägliche Leben bedeutsamste Justizstelle,[1] nahezu aufgehoben wurde, und stattdessen die Einsetzung kommissarisch abgeordneter, also dauernd wechselnder Kräfte in Übung kam.

Es trat damit eine nicht unbeträchtliche Verschlechterung der Justiz ein, zumal die leitenden Justizverwaltungsbehörden ihre Machtstellung in einer nicht immer den Interessen unparteiischer Rechtspflege zuträglichen Weise auszunutzen wußten. Gneist[2] beklagt, daß die „flugsandartige Commissionsbildung", für welche meist noch sehr junge und zum Teil ungeeignete Kräfte verwendet wurden, von den Gerichtskommissariaten auf alle Instanzen übergegriffen sei, und daß dies um so schlimmer gewesen sei, als die Kollegialgerichte, welche in Deputationen von drei, fünf oder sieben Richtern entschieden, auf die Besetzung der einzelnen Deputationen, deren Bildung dem Justizminister bezw. dem Vorsitzenden des Gerichts als Justizverwaltungsorgan vorbehalten war, nicht den geringsten Einfluß gehabt hätten.[3]

Bedeutete eine solche Ausgestaltung der Gerichtsverfassung schon an sich eine Gefahr für die Rechtspflege, so wurde diese Gefahr noch durch den weitgehenden Gebrauch, den man von der Verwendung von Hilfskräften bei den Gerichten erster und zweiter Instanz machte, ganz wesentlich erhöht.[4] Die Reformen der Jahre 1849 und 1851 hatten gerade das Assessorenwesen zu Gunsten der Verfügungsgewalt des Justizministers in einer Weise ausgebaut, daß die persönliche Unabhängigkeit dieser Richter nahezu vollständig ausgeschlossen wurde. Der Gerichtsassessor konnte nach dem freien Ermessen der Verwaltung bei jedem Gerichte des Preußischen Staates auf längere oder kürzere Zeit eingestellt und beliebig versetzt werden. Eine Besoldung erhielt er lediglich nach dem Gutdünken des Justizministers, und seine endgültige Anstellung erfolgte zuweilen nicht lediglich nach Maßgabe seines Dienstalters oder seiner sachlichen Eignung; vielmehr wurde auch sein Wohlverhalten den Wünschen der Justizverwaltung gegenüber in Rechnung gezogen. Von der Möglichkeit der Heranziehung dieser Hilfskräfte machte die preußische Justizverwaltung aus politischen und fiskalischen Rücksichten einen so unmäßigen Gebrauch, daß z. B. unter den Ministerien von Simons und Graf Lippe die Zahl der besoldeten Richter bei weitem hinter der Zahl der unbesoldeten bezw. nach Willkür des Ministers remunerierten Assessoren zurückblieb.[5]

IV. Die tiefere Ursache dieses Mißbrauchs ist in der damals endgültig durchgeführten Neugestaltung der staatsrechtlichen Stellung des —

1) Vgl. hierzu Gneist: Verwaltung, Justiz, Rechtsweg S. 527.
2) a. a. O.
3) Gneist: Der Rechtsstaat usw. S. 227 f.
4) Vgl. insbes. Siegel S. 312 u. Gneist a. a. O.
5) Siegel a. a. O.

etatsmäßig angestellten — Richtertums zu suchen. Während zwar bereits die Bestimmung des § 99 Teil II Tit. 17 A. L. R.[1]) den Grund legte für die heutige Sonderstellung der Richter im Hinblick auf ihre Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit, vermochte sich diese erste und unerläßliche Voraussetzung für die persönliche Unabhängigkeit der richterlichen Beamten in Preußen erst nach schweren, über ein halbes Jahrhundert dauernden Kämpfen durchzusetzen. Es lag dies insbesondere daran, daß die im Anschluß an die Stein-Hardenberg'schen Denkschriften des Jahres 1807 dem Volke erstmalig in der Verordnung vom 22. Mai 1815, G. S. 103 versprochene Verfassung erst in den Jahren 1848 bezw. 1850 gegeben wurde, sodaß im Gegensatz zu Frankreich[2]) oder auch zu anderen deutschen Ländern[3]) das Prinzip der richterlichen Unabhängigkeit erst damals zum Staatsgrundgesetz erhoben wurde.

Selbstverständlich wurde schon in den voraufgegangenen Jahrzehnten die Einführung der Unabsetzbarkeit bezw. Unversetzbarkeit der Richter gefordert. Aber die bekannten reaktionären Strömungen in Preußen in der Zeit nach dem Wiener Kongreß, die gerade innerhalb der Justizverwaltung in der Person der Justizminister Kamptz und Mühler eine bedeutsame Stütze fanden, brachten derartige Bestrebungen immer wieder zum Scheitern. Noch im Jahre 1834 verfügte der König (Friedrich Wilhelm III.) die Entlassung eines Naumburger Oberlandesgerichtsrates wegen „frechen, unehrerbietigen Tadels" staatlicher Institutionen.[4]) Die Entsetzung erfolgte also ohne „Urtheil und Recht" im reinen Verwaltungswege.

Bei Antritt seiner Regierung war Friedrich Wilhelm IV. in hohem Maße von der Notwendigkeit einer unabhängigen Rechtspflege durchdrungen. Forderte er doch in der Order vom 23. 2. 1841 die besondere Regelung der Versetzung der richterlichen Beamten, weil die „Versetzung der Richter wider ihren Willen lediglich aus dem Grunde des Dienstinteresses einer zu großen Willkür Raum gebe und auch in der bestehenden Verfassung nicht begründet scheine."[5]) Vielfache Enttäuschungen führten jedoch seine baldige Abkehr von solchen liberalen Ideen herbei. Im Jahre 1844 wurde das Gesetz betreffend das gerichtliche und disziplinare Strafverfahren[6]) sowie die Verordnung betreffend das bei Pensionierungen zu beobachtende Verfahren,[7]) beide vom 29. 3. 1844, erlassen. Diese Gesetze — insbesondere das letzgenannte — bedeuteten einen erheblichen Rückschritt in der Entwicklung des Dienstrechtes der richterlichen Beamten. Solange die vorgesetzte Dienstbehörde ermächtigt war, einen Richter jederzeit im Verwaltungswege zu pensionieren,[8]) war der Richterstand

1) Siehe oben S. 49.
2) Vgl. etwa Art. 17 d. Constitution francaise v. 6. 4. 1814 (Kern Gesetzl. Richter S. 36).
3) Z. B. Baden Verf. Urk. v. 22. 8. 1818 § 14.
4) Stölzel S. 511.
5) Stölzel S. 523.
6) G. S. 77.
7) G. S. 90.
8) § 1 V. O. v. 29. 3. 1844.

noch durchaus abhängig. Eine Änderung trat hierin erst ein, als infolge der März-Unruhen des Jahres 1848 die Gesetze von 1844 in Beziehung auf die richterlichen Beamten durch § 3 der Verordnung über einige Grundlagen der künftigen Preußischen Verfassung vom 6. 4. 1848, GS 87 aufgehoben wurden.

Nunmehr war den neuen großen Ideen der Sieg beschieden. Die Verfassungs-Urkunden von 1848 und 1850 erhoben das Prinzip der richterlichen Unabhängigkeit zum Staatsgrundgesetz[1]) und führten in Verfolg dessen die Lebenslänglichkeit der Anstellung der Richter sowie ihre grundsätzliche Unversetzbarkeit ein. Damit hatte die dienstrechtliche Stellung der Richter eine Ausgestaltung erfahren, wie sie im wesentlichen noch heute besteht.[2])

Mit der Verwirklichung des Grundsatzes der richterlichen Unabhängigkeit schien die Gewähr gegeben für eine unabhängige, seitens der Justizverwaltung nicht beeinflußte Rechtspflege. Die Trennung der Gewalten war durchgeführt und den Organen der Justiz dasjenige Maß von Selbständigkeit und persönlicher Unabhängigkeit eingeräumt, das zur Verwirklichung des endlich errungenen Ideals für erforderlich gehalten wurde.

In der Praxis stieß die Durchführung des großen Prinzips jedoch auf erhebliche Schwierigkeiten. Wie erwähnt, war das Preußische Justizministerium um die Mitte des vorigen Jahrhunders eine Hochburg reaktionärer Strömungen. Die Einführung der richterlichen Unabhängigkeit stand mit der von jeher geübten ministeriellen Praxis, die bei der Besetzung der Richterstellen die politischen und fiskalischen Interessen des Staates nie ganz außer acht ließ, in erheblichem Widerspruch. Die staatlichen Rücksichten erforderten nach der damals bei der Justizverwaltung vorherrschenden Meinung die Erhaltung eines Zustandes, den abzuschaffen eines der vornehmlichsten Ziele der Schöpfer der preußischen Verfassung gewesen war. Ein verfassungsgemäß auf Lebenszeit angestelltes, unabhängiges Richtertum nahm nicht nur die besonderen Interessen des Staates nicht in der bisher üblichen Weise wahr, sondern stellte auch eine hohe Belastung der staatlichen Kassen dar.

Um diesen Konsequenzen zu entgehen, verfiel man darauf, eine Vielzahl solcher Richter zu verwenden, die weder eine feste Anstellung noch Anspruch auf regelmäßige Entschädigung hatten. In der Heranziehung von Hilfsrichtern, insbesondere von Assessoren, sah man das geeignete Mittel, das Prinzip der richterlichen Unabhängigkeit zu durchbrechen und das Richtertum fest in der Hand zu behalten. Vor allem war es

---

1) Art. 85 d. Verf. Urk. v. 5. 12. 1848, G. S. 375 ff.; Art. 86 d. Verf. Urk. v. 31. 1. 1850, G. S. 17 ff.

2) Das damals i. Anschluß an d. Verordnung v. 10. 7. 1849 G. S. 253 erlassene Ges. betr. d. Dienstvergehen d. Richter u. d. unfreiwillige Versetzung derselben auf eine andere Stelle oder i. d. Ruhestand v. 7.5. 1851 G. S. 218, durch welches das richterliche Dienstrecht erst im Sinne d. Verfassungsbestimmungen ausgebaut wurde, ist in seinen Grundzügen heute i. d. Neufassung d. Ges. betr. d. Dienstvergehen d. Richter u. d. unfreiwilllge Versetzung derselben auf eine andere Stelle oder i. d. Ruhestand v. 27. 1. 32 G. S. 79 aufrecht erhalten.

das Finanzministerium, welches eine angemessene Ergänzung der etatsmäßigen Richterstellen vielfach zu verhindern wußte. So konnte es kommen, daß die Zahl der im Justizdienst tätigen Assessoren diejenige der fest angestellten Richter überstieg.[1]) Das bedeutete eine Umgehung der Verfassungsnormen, die weit über das zulässige Maß hinausging.

V. Während bisher das Hilfsrichterwesen als problematisch für die Selbständigkeit und Unabhängigkeit des Richteramtes nicht erkannt war, wie insbesondere die im Jahre 1851 erschienene Schrift Pfeiffers[2]) beweist, die sich eingehend mit den Grundlagen der richterlichen Unabhängigkeit befaßt, ohne das Hilfsrichterwesen auch nur zu erwähnen, mußte eine solche mißbräuchliche Handhabung den Widerspruch weiter Volkskreise erwecken und sie nach geeigneten Schutzmaßnahmen suchen lassen.

Schon die Verordnungen über die Gerichtsverfassung in den neuerworbenen Landesteilen Herzogtümer Schleswig und Holstein, Kurfürstentum Hessen usw., sämtliche vom 26. 6. 1867, G. S. 1073 ff., sowie die Verordnung gleichen Datums betreffend die Errichtung eines obersten Gerichtshofes für die neuerworbenen Gebietsteile (G. S. 1103) ergeben, daß verschiedene Kräfte in dieser Richtung zu wirken begannen. Danach entsprachen die Bestimmungen über die Einstellung von Referendarien und Assessoren an den Kreis- und Stadtgerichten noch etwa den bisher in den Altlanden in Kraft befindlichen, und auch die Regelung des Hilfsrichterwesens bei den Appellationsgerichten, wonach Hilfskräfte nur vorübergehend zur Aushülfe oder zur Stellvertretung beschäftigt werden konnten, wies keine entscheidenden Neuerungen auf. Erstmalig wurde dahingegen angeordnet, daß die Beschäftigung von Hilfsrichtern bei den Oberappellationsgerichten nur vorübergehend zulässig sei, und zwar entweder zur Vertretung verhindeter Mitglieder oder in Fällen ungewöhnlicher Häufung der Geschäfte.[3]) Die Einberufung dieser Hilfsrichter stand dem Justizminister noch selbständig zu, er hatte sich jedoch bei der Auswahl auf die etatsmäßigen Richter der Appellationsgerichte zu beschränken.

Nur im Sinne der angestrebten Zurückdrängung des Hilfsrichterwesens lag es, wenn § 8 Abs. 2 des Gesetzes über die juristischen Prüfungen usw. vom 6. 5. 1869, G. S. 656 die Referendarien erst nach mindestens 1½ jähriger Beschäftigung zur Wahrnehmung einzelner richterlicher Geschäfte bei entsprechendem Auftrag zuließ, sie im übrigen aber von der Teilnahme an der Urteilsfällung ausschloß. Hier bahnte sich bereits die später in der Bestimmung des § 2 Pr. A. G. durchgeführte, noch heute geltende Ordnung der hilfsrichterlichen Tätigkeit der Referendare an.

Das Preußische Ausführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz vom 24. 4. 1878, G. S. 230 ff. brachte dann die Ausgestaltung der Ge-

1) Siegel S. 312; vgl. oben S. 53.
2) Pfeiffer: Die Selbständigkeit und Unabhängigkeit des Richteramtes 1851.
3) § 7 V. O. v. 26. 6. 1867.

richtsorganisation und damit des Hilfsrichterwesens im Sinne der reichsgesetzlichen Bestimmungen. Seitdem sind wesentliche Änderungen nicht erfolgt [1])

2. Kapitel: **Baden**

I. In Baden hat das Hilfsrichterwesen niemals die Rolle gespielt wie in Preußen. Dadurch, daß die badische Justizverwaltung stets nur in beschränktem Maße von der Einstellung von Hilfskräften Gebrauch gemacht hat, sind die Spannungen und Konflikte vermieden worden, die in Preußen aus der mißbräuchlichen Verwendung des Hilfsrichterelementes erwuchsen. Außerdem brachte der schon im Jahre 1818 erfolgte Erlaß einer Verfassung einen frühzeitigen Ausgleich zwischen Volk und Regierungsträgern, ein Umstand, der zur reibungslosen Fortentwickelung des badischen Gerichtsverfassungsrechtes nicht unwesentlich beitrug, zumal § 14 der Badischen Verfassungs-Urkunde die angestrebte formale Sicherung der richterlichen Unabhängigkeit gebracht hatte.[2])

Schon vor Erlaß der Verfassung von 1818 wurden in Baden Richter zu Zwecken der Aushilfe nur selten herangezogen. Zwar wirkten bei allen Gerichten mit Ausnahme des Oberhofgerichtes zu Zeiten auch Assessoren mit; ihre dienstrechtliche Stellung entsprach jedoch in der Regel nicht derjenigen der späteren preußischen Assessoren.[3]) Man kann sie etwa als ordentliche Gerichtsmitglieder zweiten Grades bezeichnen. Nur wenn wegen besonderer Verhältnisse ausnahmsweise bei einem Amt (preuß. Untergericht) oder Hofgericht (preuß. Landeskollegium) eine Hilfskraft erforderlich wurde, konnte der Landesherr im Benehmen mit dem Justizministerium die aushilfsweise Beiordnung eines solchen Assessors verfügen.[4]) Bei den Ämtern konnten daneben auch „nicht zu Justizdiensten angestellte Stellvertreter, z. E. Rechtspraktikanten" eingestellt werden, doch sollten diese, falls sie mit der Vornahme peinlicher Untersuchungen betraut waren, durch den bestellenden Richter ständig kontrolliert werden.[5]) Die Richter der Ämter waren allgemein befugt, die bei ihnen beschäftigten Rechtspraktikanten mit jeder Art von Geschäften zu betrauen, wodurch allerdings ihre eigentliche Verantwortlichkeit nicht aufgehoben wurde, ebenso wie eine gewisse Aufsichtspflicht ihrerseits bestehen blieb.[6])

1) Änderungen sind u. a. erfolgt durch Art. 130 PFG vom 21. 9. 1899, G. S. 249, Ges. über d. Dauer des Vorbereitungsdienstes v. 6. 5. 1920, G. S. 158, Ges. z. Änderung d. Ausführungsges. z. GVG v. 23. 3. 1926, G. S. 99, verlängert durch d. Ges. v. 4. 7. 1927, G. S. 126.

2) § 14 d. Bad Verf. Urk. v. 22. 8. 1818 (Reg. Bl. 101 ff) lautet: „Die Gerichte sind unabhängig innerhalb der Grenzen ihrer Competenz."

3) Nach bestandener 2. Staatsprüfung erhielt der badische Rechtspraktikant nicht die Bezeichnung Assessor sondern Referendär.

4) Dies besagt wohl Ziff. 6 der Beilage Lit. C zu dem Organisations-Rescript v. 26. 11. 09 Reg. Bl. S. 424 ff., wenn man damit z. B. die allerdings später liegende Bekanntmachung v. 19. 11. 1849 Reg. Bl. S. 588 vergleicht, in der es heißt: „Seine königl. Hoheit haben mit höchster Staatsministerialentschließung dem Hofgericht in Freiburg Amtsassessor W. . . zur Aushülfe mit Sitz und Stimme beizugeben geruht."

5) Vgl. Edict wegen Strafgerichtspflege v. 23. 5. 1812 Reg. Bl. Beilage XX S. 5.

6) Verordnungen v. 1. 5. 1810 Reg. Bl. S. 125 u. v. 26. 9. 1810 Reg. Bl. S. 324.

Das Oberhofgericht war derzeiten hinreichend stark besetzt, sodaß die Beiziehung fremder Kräfte im allgemeinen wohl nicht notwendig geworden ist. Schwierigkeiten konnten lediglich erwachsen, falls für Plenarsitzungen die erforderliche Anzahl von Räten wegen Verhinderungsfällen nicht zusammengebracht werden konnte; es bestand dann die Möglichkeit, wofern die Sache sich nicht wegen Dringlichkeit auf eine spätere Zeit verschieben ließ, im Wege des Berichtes beim Justizministerium um eine außerordentliche „Adjunction" oder „Substitution" zu ersuchen; doch sollte hiervon nur in Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden.[1])

II. Das in Verfolg der Verfassungsgrundsätze erlassene Staatsdienereedict vom 30. 1. 1819 (Reg. Bl. S. 11) beschäftigte sich lediglich mit allgemeinen beamtenrechtlichen, insbesondere disziplinarrechtlichen Fragen, ohne in die bestehende Gerichtsorganisation ändernd einzugreifen. Vielmehr geschah dies erst durch die Gerichtsverfassnng vom 6. 3. 1845 (Staats- und Regierungsblatt S. 135 Beilage), die sich insbesondere auch eingehend mit der Frage der Verwendung von Hilfskräften befaßt. Danach können die Geschäfte des Amtsrichters oder des Untersuchungsrichters im Bedarfsfalle (bei Abwesenheit oder Verhinderung des ordentlichen Richters) durch Personen wahrgenommen werden, welche im Justizdienst noch nicht fest angestellt sind, insbesondere also durch Rechtspraktikanten und Referendäre. Zu diesem Zweck werden sie durch das Justizministerium zu ständigen Stellvertretern ernannt;[2]) soweit es sich nur um die vorübergehende Vertretung eines Amtsrichters handelt, kann die Berufung auch durch das übergeordnete Hofgericht vorgenommen werden.[3]) Ist eine solche besondere Bestellung nicht vorangegangen, so dürfen Rechtspraktikanten von ihrem vorgesetzten Amts- bezw. Untersuchungsrichter nur in eilenden Fällen zur Vornahme einzelner gerichtlicher Handlungen verwendet werden;[4]) zur Übertragung einer ganzen Untersuchung bedarf es der Zustimmung des zuständigen Bezirksstrafgerichts. Diese Regelung zeigt schon deutliche Anklänge an die Ausgestaltung, die das Hilfsrichterwesen in dem Gesetz die Einführung der Reichs-Justizgesetze im Großherzogthum Baden betreffend vom 3. März 1879, (G. V. Bl. S. 91 ff.) gefunden hat, zumal auch eine dem heutigen § 10 Abs. 2 Bad. A. G. ähnliche Vorschrift in § 14 des Gesetzes von 1845 aufgenommen wurde, wonach zu den Sitzungen der Bezirksstrafgerichte, wenn es wegen Abwesenheit oder sonstiger Verhinderung einzelner Gerichtsmitglieder an der erforderlichen Stimmenzahl fehlte, Richter der nächstgelegenen Amtsgerichte — und zwar nach Maßgabe ihres Dienstalters — beigezogen werden konnten.

Vor allem aber ist die Verwendung von nicht fest angestellten Justiz-

1) Landesherrl. V. O. über d. Organisation der obersten Justizverw. v. 6. 5. 1807 Reg. Bl. S. 55.

2) § 12 Abs. 1 Ges. v. 1845.

3) § 12 Abs. 2 Ges. v. 1845; vgl. auch § 5 V. O. über die Trennung der Rechtspflege usw. v. 18. 7. 1857 Reg. Bl. S. 318.

4) § 13 Ges. v. 1845.

bedienten, also insbesondere von Referendaren, in der Form, in der sie heute besteht, aus den erwähnten Bestimmungen heraus entwickelt, wenn diese Bestimmungen auch den Kreis ihrer Befugnisse wesentlich weiter absteckten, als dies § 11 Bad. A. G. noch zuläßt. Die Gefahr, die in der Einstellung junger, zum Teil noch nicht abschließend ausgebildeter Kräfte liegt, erkannte man in Baden sehr bald. Schon in den fünfziger Jahren ergingen eine Reihe Verordnungen,[1]) welche die hilfsrichterlichen Befugnisse der Referendäre und Rechtspraktikanten in weitgehendem Maße einschränkten; insbesondere wurde (auch für Referendäre) lediglich die Übertragung einzelner Geschäfte, von denen die Ehesachen und nach Möglichkeit auch die Abnahme von Eiden und Handgelübden ausgeschlossen sein sollten, für statthaft erklärt.[2]) Rechtspraktikanten sollte die selbständige Leitung von Untersuchungen oder von mündlichen Verhandlungen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten überhaupt untersagt sein. Diese Beschränkungen kamen nur dann in Wegfall, wenn der Rechtspraktikant oder Referendär zum Amtsverwalter, also justizministeriell zum Hilfsrichter bestellt worden war.[3])

III. Alle diese Bestimmungen wurden in dem Gesetz über die Gerichtsverfassung vom 19. 5. 1864 (Reg. Bl. S. 151 ff.) zusammengefaßt, das bezüglich des Hilfsrichterwesens eine durchaus modern anmutende Regelung getroffen hat. Die Heranziehung von Hilfsrichtern zu den Kreisgerichten (heutigen Landgerichten) und zu den Schwurgerichten war nur insofern vorgesehen, als Amtsrichter — also ständig angestellte Richter — aushilfsweise berufen werden konnten.[4]) Durch wen die Einberufung erfolgen sollte, ist nicht gesagt, offenbar jedoch durch den Vorstand des betreffenden Kreis- oder Schwurgerichtes. Es ist bezeichnend, daß nur das Hilfsrichterwesen an den Amtsgerichten eingehend geregelt ist. Danach kann das Justizministerium zu Hilfsrichtern auch solche Personen bestellen, welche nicht Staatsdienereigenschaft haben.[5]) Hier ist also in erster Linie an Rechtspraktikanten und Refendäre gedacht,[6]) die, falls sie nicht besonders als Stellvertreter ernannt sind, vom Amtsrichter nur mit der Vornahme einzelner gerichtlicher Handlungen, nicht jedoch mit der selbständigen Erlassung entscheidender Verfügungen betraut werden dürfen.[7])

Mit dem Erlaß des Gesetzes die Einführung der Reichs-Justizgesetze betreffend von 1879 fand dann die Entwicklung der gesetzlichen Vorschriften über das Hilfsrichterwesen in Baden ihren vorläufigen Abschluß.

---

1) Vgl. d. V. O. über die Trennung d. Rechtspflege u. Verwaltung usw. v. 18. 7. 1857, Reg. Bl. S. 318.

2) § 9 V. O. v. 7. 4. 1854.

3) Vgl. Verf. d. Justizministeriums v. 8. 11. 1860, Reg. Bl. S. 420.

4) § 19 Abs. 2 d. Ges. v. 1864.

5) § 21 Abs. 1 d. Ges. v. 1864.

6) § 22 d. Ges. v. 1864.

7) Vgl. V. O. d. Beschäftigung d. Rechtsprakt. u. Referendäre betr. v. 8. 5. 1868, Reg. Bl. S. 534.

Schluß.

Die Pflicht der Landesjustizverwaltung zur Einschränkung des Hilfsrichterwesens.

Die Bestimmungen über die Einstellung von Hilfsrichtern sind, wie dargelegt, Ausnahmebestimmungen von den großen Grundprinzipien der Ständigkeit der Gerichtsbesetzung und der Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit der Richter, die sich mit Rücksicht auf die tatsächlichen Gegebenheiten als erforderlich erweisen. Niemals aber sind sie Ausnahmen von den in einen ganz anderen Zusammenhang gehörigen Normen über die Besetzung der Gerichte mit der erforderlichen Anzahl von Richtern.[1]) Die Einstellung der erforderlichen Anzahl von planmäßigen Kräften ist für die Landesjustizverwaltung unumstößliche Pflicht. Nur wenn die Einrichtung einer neuen Planstelle wegen der lediglich zeitweiligen Dauer des Bedürfnisses einer Aushilfe nach ihrem pflichtgemäßen Ermessen nicht angebracht erscheint, ist die Verwaltung berechtigt, auf Hilfsrichter zurückzugreifen.[2])

Die Beschränkung der Verwendung des Hilfsrichterelementes allein auf den Notfall ist der Justizverwaltung nicht nur durch die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes auferlegt. Sie ist darüber hinaus eine verfassungsmässig begründete Rechtspflicht in einem weiten Sinne des Wortes. Denn Art. 104 R. V. enthält nicht nur den unmittelbar zum Ausdruck kommenden Gesetzesbefehl; er weist die Landesjustizverwaltungen zugleich an, alle Vorkehrungen zu treffen, die eine Anstellung der Richter im Sinne der staatsgrundgesetzlichen Bestimmung garantieren. Daher kann man die Norm des Art. 104 R. V. vielleicht als ein Programm bezeichnen, das gleichzeitig mit bestimmten verpflichtenden Wirkungen verbunden ist: Die Länder haben die Organisation der Justizbehörden, insbesondere die Einrichtung und Besetzung der Richterstellen so durchzuführen, daß das Prinzip der Unabhängigkeit der Gerichte und der Richter gewährleistet ist.

---

1) §§ 59, 115, 124 GVG; Kitzinger Sp. 510.
2) S. oben S. 2 u. 8.

Lebenslauf.

Geboren am 13. Juli 1908 in Erfurt als Sohn des Kaufmanns Paul Seume, besuchte ich von Ostern 1914 bis Ostern 1917 die Vorschule und von da ab das Staatliche Gymnasium in Erfurt, an dem ich Ostern 1926 das Abiturientenexamen bestand. Ich studierte die Rechtswissenschaften in Freiburg i. Br. und Berlin. In Berlin legte ich im Dezember 1929 die erste juristische Staatsprüfung ab. Seit 29. Januar 1930 bin ich als Gerichtsreferendar im Bezirk des Oberlandesgerichts Naumburg a. S. angestellt. Ich bin preußischer Staatsangehörigkeit.